Steht der Lebensversicherungs-Gesellschaft ein selbständiger Schadensersatzanspruch gegen denjenigen zu, welcher den Tod des Versicherten schuldhaft verursacht hat?

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Juristen-Fakultät der Landes-Universität Rostock

vorgelegt von

Georg Sowade

Referendar aus Berlin.

ACAD. LUGD. BAT. BIBL.

Rostock

Carl Hinstorffs Buchdruckerei

1902

Meinen lieben Eltern

in steter Dankbarkeit.

Inhalt.

A Die Bedeutung der Frage, deren Beantwortung in der Wissenschaft und Praxis. — § 1.

B. Steht der Lebensversicherungsgesellschaft ein selbständiger Ersatzanspruch zu?

I. Teil: Die grundlegenden Fragen.

a. Der Schaden. — § 2.

b. Der Kausalzusammenhang. — § 3.

II. Teil: Die Untersuchung im einzelnen.

1. Abschnitt: Das gemeine Recht.

a. Die lex Aquilia und deren Erweiterungen.

α. lex Aquilia.
β. Deren Interpretation im römischen Recht.
— § 4.

γ. Gemeinrechtliche Erweiterungen. — § 5.

b Sonstige deliktische Thatbestände.

α. Giebt es eine Klage wegen Verschuldens im allgemeinen?
β. Die actio doli.
— § 6.

2. Abschnitt: Das Allgemeine Landrecht.
a. Verhältnis der §§ 98 fg. zu den §§ 8 fg. I,6. — § 7.
b. Die §§ 8 fg.
α. Ist danach ein „Eingriff in die Rechtssphäre" erforderlich? — § 8.
β. Wie ist also zu entscheiden?
3. Abschnitt: Das Recht des BGB.
a. Der § 823 Absatz 1.
α. Die Tötung als Verletzung des Lebens. — § 9.
β. Die Tötung als Verletzung eines Rechts der Versicherungsgesellschaft. — § 10.
b. Der § 823 Absatz 2. — § 11.
c. Der § 826. — § 12.
4. Abschnitt: Der Code civil. — § 13.
C. Schlußbemerkung. — § 14.

Verzeichnis der benutzten Litteratur.

v. Bar, Zur Lehre von der Culpa und dem Kausalzusammenhange im Straf- und Zivilrecht (in Grünhut's Zeitschrift für Privat- und öffentliches Recht der Gegenwart Bd. IV S. 21 fg.)

Bargmann, Steht der Lebensversicherungs-Gesellschaft ein selbständiger Schadensersatzanspruch gegen denjenigen zu, welcher den Tod des Versicherten schuldhaft verursacht hat? Rostocker Inaugural-Dissertation von 1901.

Baron, Über Regreßrechte der Unfallversicherungsanstalten gegen Eisenbahnunternehmungen (in Bd. 28 der Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins S. 207 fg.)

Binding, Die Normen und ihre Übertretung I.

Birkmeyer, Über Ursachenbegriff und Kausalzusammenhang im Strafrecht (im „Gerichtssaal" Bd. 37 S. 357 fg.)

Bonneville de Marsangy, Assurances terrestres, 1896.

v. Buchka, Bürgerliches Gesetzbuch und gemeines Recht. 3. Auflage.

Busch, Archiv für Theorie und Praxis des allgemeinen deutschen Handels- und Wechselsrechts, Bd. 30 (N. F. Bd. 5).

Couteau, Assurances sur la vie.

Crome-Zachariae, Französisches Zivilrecht Bd. II.
Dernburg, Pandekten, V. Aufl.
" " , Lehrbuch des preußischen Privatrechts Bd. II.
" " , Das bürgerliche Recht des deutschen Reichs und Preußens Bd. II.
Ehrenberg, Versicherungsrecht.
" " , Wichtige Probleme des Lebensversicherungsrechts (in den Jahrbüchern für Dogmatik des Privatrechts Bd. 41 bezw. Bd. 5 der II. Folge S. 341 fg.)
Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 6. Auflage.
Enecceruś-Lehmann, Das bürgerliche Recht I. Bd.
Fenner-Mecke, Zivilrechtliche Entscheidungen Bd. 5.
Förster, Theorie und Praxis des heutigen gemeinen preußischen Privatrechts, I. Band, 1881.
Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht, Bd. 3, 1896.
Fuzier-Herman, Code civil annoté, Band 3, 1896.
Fischer-Henle, Herausgabe des bürgerlichen Gesetzbuchs, III. Aufl.
Goldmann-Lilienthal, Das bürgerliche Gesetzbuch, 1. Teil.
Haidlen, Ausgabe des bürgerlichen Gesetzbuches mit Motiven und sonstigen gesetzgeberischen Vorarbeiten, Band I.
Hiestand, Der Schadensersatzanspruch des Versicherers gegen den Urheber der Körperverletzung oder Tötung des Versicherten.
v. Holzschuher, Theorie und Kasuistik des gemeinen Zivilrechts, III. Band.
Ide, Der Begriff des „sonstigen Rechts" im § 823 Abs. 1 des bürgerlichen Gesetzbuchs für das deutsche Reich. Greifswalder Jn.-Diss. von 1900.

Jakubezky. Bemerkungen zu dem Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das deutsche Reich.

Jung, Delikt und Schadensverursachung.

Kipp, Zu Windscheids Pandekten, 8. Aufl. Bd. II.

Koch, Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten.

Kohler, Studien aus dem Strafrecht I.

Kosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts, III. Aufl. Band 1.

Krückmann, Institutionen des bürgerlichen Gesetzbuchs, II. Aufl.

Kuhlenbeck, Von den Pandekten zum bürgerlichen Gesetzbuch, Band II, 1. 1899.

Lenel, Zum Begriff der unerlaubten Handlung im bürgerlichen Gesetzbuch (§ 823 des BGB.) (in Nr. 21 des II. Jahrganges der deutschen Juristenzeitung S. 409 fg.)

Lewis, Lehrbuch des Versicherungsrechts.

Linckelmann, Die Schadensersatzpflicht aus unerlaubten Handlungen nach dem bürgerlichen Gesetzbuch für das deutsche Reich.

v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, X. Aufl. Berlin 1900.

v. Liszt, Die Deliktsobligationen im System des bürgerlichen Gesetzbuchs.

Lühl, Gründe und Arten der Deliktshaftung nach dem neuen bürgerlichen Gesetzbuch für das deutsche Reich. Erlanger Jn.-Diss. von 1897.

Matthiaß, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, III. Aufl. Band I.

Meisner, Kommentar zum II. Buch des deutschen bürgerlichen Gesetzbuchs.

Mittweg, Die unerlaubten Handlungen nach bürgerlichem Gesetzbuch. Erl. Jn.-Diss.

Oertmann, Kommentar zum Recht der Schuldverhältnisse.

" " , Der Schadenersatzanspruch des obligatorisch Berechtigten (Sonderabdruck aus der Festgabe für H. Dernburg, Berlin 1900.)

Oertmann, Compensatio lucri cum damno (in Bd. 15 von Geller's österreich. Centralblatt für die jur. Praxis S. 689 fg.)

Pardessus, Cours de droit commercial.

Pernice, Zur Lehre von den Sachbeschädigungen nach röm. Rechte.

Planck, Kommentar zum BGB. Bd. II.

Récueil génral des lois et des arrêts, fondé par J.-B. Sirey, année 1885.

Roelli, Die Rechte des Versicherers bei Tötung und Körperverletzung des Versicherten gegen den Thäter oder verantwortlichen Dritten (im Bd. 28 der Zeitschrift des Bernischen Juristen-Vereins S. 1 fg.)

Rüdiger, Die Rechtslehre vom Lebensversicherungsvertrag.

Rümelin, Die Verwendung der Kausalbegriffe im Straf- und Zivilrecht, 1900.

Schaufuß. Die Verletzung des Eigentums oder eines sonstigen Privatrechts eines andern im § 823 des bürgerlichen Gesetzbuchs. Bonner Jn.-Diss. von 1899.

Scherer, Bürgerliches Gesetzbuch II. Buch (Schuldverhältnisse) 2. Teil, 1899.

Schollmeyer, Das Recht der einzelnen Schuldverhältnisse im BGB., 1897.

Seuffert, Pandekten, 4. Aufl.

„ „ , Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichtshöfe.

Sirey et Gilbert, code civil, Band 2, 4 éd. 1901.

Staudinger, Kommentar zum BGB. Bd. II.

Stobbe, Handbuch des deutschen Privatrechts, Bd. III.

v. Vangerow, Pandekten, VII. Aufl. Bd. II.

v. Weinrich, die Haftung wegen Körperverletzung und Tötung eines Menschen nach den im deutschen Reiche geltenden Rechten.

Windscheid, Pandekten, VIII. Aufl. Bd. II.

Zeitschrift für französisches Zivilrecht, Band 20.

Protokolle der Kommission für die II. Lesung des Entwurfs des bürgerlichen Gesetzbuchs Bd. II. (Guttentag'sche Ausgabe.)

Motive zum Entwurf eines BGB. (amtliche Ausgabe bei Guttentag) Bd. II.

Nicht zugänglich war dem Verfasser Reuling, Denkschrift in Sachen der Magdeburger Lebensversicherungsgesellschaft wider den Kgl. preuß. Fiskus, Berlin 1874.

§ 1.

Ein Ersatzanspruch des Versicherers gegen den Dritten, der durch sein Eingreifen die Fälligkeit der Versicherungssumme herbeigeführt hat, ist in verschiedener Weise denkbar. Zunächst wird allerdings stets der Versicherte zur Klage gegen den Schädiger berechtigt sein. Es kann aber aus dem Rechte des Versicherten ein Anspruch des Versicherers abgeleitet werden und zwar auf mehrfache Art: Es kann der Ersatzanspruch des Versicherten mit der Leistung der Versicherungssumme kraft *Gesetzes* auf den Versicherer übergehen, es kann ferner gesetzlich bestimmt oder in dem Vertrage ausgemacht sein, daß der Versicherte zur *Abtretung* seiner Ansprüche gegen den Dritten verpflichtet ist.

Denkbar ist jedoch auch, daß dem Versicherer ein eigenes, von dem des Versicherten unabhängiges Recht Ersatz zu fordern zusteht, weil sich die schuldhafte Handlung des Dritten als *unerlaubte Handlung* dem Versicherer gegenüber charakterisiert. Diese letzte Frage allein ist es, die wir erörtern wollen, und zwar werden wir nur die *Lebensversicherung* berücksichtigen.

Unsere Frage führt uns zu der Untersuchung, ob nach den Normen, die in den verschiedenen Rechten über die unerlaubten Handlungen aufgestellt sind, ein selbständiger Schadensersatzanspruch des Versicherers als gerechtfertigt erscheint.

In Betracht sollen außer dem gemeinen Recht und dem BGB. auch ALR. und Code civil gezogen werden.

Betrachten wir zunächst, wie sich die herrschende Meinung in Theorie und Praxis zu unserer Frage stellt. Abgesehen vom französischen Recht hat die Praxis fast einstimmig die Frage verneint, und auch in der Wissenschaft haben sich nur wenige Stimmen[1] gefunden, die der Lebensversicherungsgesellschaft ein eigenes Recht auf Schadensersatz zuerkennen wollen. In der Litteratur über das BGB. ist unsere Frage oft berührt, aber fast immer in verneinendem Sinne beantwortet worden.

Zum Gegenstand besonderer Betrachtung ist das gestellte Thema von Bargmann in einer Rostocker Inaugural-Dissertation von 1901 gemacht worden, auf die im Folgenden näher eingegangen werden wird.

Eine auffällige Erscheinung ist nun die, daß die verschiedenartigsten Argumente geltend gemacht worden sind, um einen selbständigen Ersatzanspruch des Versicherers als hinfällig erscheinen zu lassen; die Begründung ist durchaus nicht die gleiche. Nicht einmal in den grundlegendsten Fragen ist unbedingte Übereinstimmung vorhanden. Eine Nachprüfung wird daher nicht bei einem bestimmten Streitpunkt einzusetzen, sondern sämtliche Voraussetzungen zu prüfen haben.

§ 2.

Unerläßliche Bedingung eines jeden Schadensersatzanspruchs ist naturgemäß das Bestehen eines Schadens.

1) So Hiestand a. a. O. und Rüdiger a. a. O. S. 310.

Aber bereits das Vorhandensein dieser Grundlage, ohne die eine Schadensklage unmöglich ist, wird von manchen geleugnet.[1]

Die Gegner operieren mit einem „Schaden im juristischen Sinne", erklären aber nicht, wodurch dieser sich vom Schaden im Sinne des Sprachgebrauchs unterscheidet, geben auch nicht an, was sie darunter verstehen.

In der Doktrin sind die Definitionen des Schadens verschieden ausgefallen, eine gesetzliche Begriffsbestimmung enthält das ALR. Festzuhalten ist m. E., daß der Schaden[2] ein „Rechnungsresultat"[3] ist. Er stellt sich dar als die Differenz zwischen dem Vermögen, wie es *ohne* Eintritt eines bestimmten Ereignisses gewesen wäre und wie es *nach* dessen Eintritt ist. Ich möchte daher im Gegensatz zu *Bargmann* (a. a. O. S. 1) weder die Definition *Dernburgs*[4] zu Grunde legen, der als Schaden bezeichnet „diejenigen Nachtheile, welche uns treffen, wenn sie nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge entweder überhaupt nicht oder wenigstens noch nicht zu erwarten waren", noch die Definition im ALR. I, 6 § 1: „Schaden ist jede Verschlimmerung des Zustandes eines Menschen in Ansehung seines Körpers, seiner Freiheit oder Ehre, oder seines Vermögens". *Mir* scheinen am treffendsten diejenigen Definitionen zu sein, die auf die Vergleichung des Vermögens vor und nach Eintritt des

1) Vgl. Roelli a. a. O. S. 19: „Der Nachweis, daß der Versicherer durch die Tötung oder Körperverletzung geschädigt sei, dürfte m. E. auf große Schwierigkeiten stoßen."

2) In Betracht kommt im vorliegenden Falle nur ein *Vermögensschaden*.

3) Rümelin a. a. O. S. 5.

4) Dernburg, Pandekten Bd. II. S. 122.

schädigenden Ereignisses hinweisen, wie die Endemann's: „Schaden ist die in Geld abschätzbare Einbuße, die jemand durch ein bestimmtes Ereignis an seinem Vermögen erleidet".[1]

Unter Anwendung auf unsern Fall wäre die Frage dahin zu stellen: Erleidet die Versicherungsgesellschaft durch die Tötung des Versicherten eine Einbuße an ihrem Vermögen?

Ohne weiteres zurückzuweisen ist mit Bargmann folgender Einwand, wie er von Baron[2] gemacht worden ist: Die Lebensversicherung sei nicht als Versicherung gegen Schaden aufzufassen, da aber der Schädiger nur zum Schadensersatze verbunden sei, könne er nicht verurteilt werden, die Versicherungssumme zu ersetzen. Selbst angenommen, die Personenversicherung habe nicht den Charakter einer Schadensversicherung: was hat denn die Frage, ob die Versicherungssumme einen für den Versicherten entstandenen Schaden decken soll oder nicht, mit der Frage zu thun, ob für den Versicherer durch deren Auszahlung ein Schaden entsteht.

Der Hinweis auf den s. g. genossenschaftlichen Charakter der Lebensversicherungsgesellschaft kann gleichfalls nicht zur Verneinung eines Schadens führen. Man hat behauptet, daß das Geschäft des Versicherers als Ganzes betrachtet werden müsse: was er in dem einen Falle verliere, gewinne er an einem anderen Versicherten. Demgegenüber muß erklärt werden, daß dies auf unsere Frage gar nicht von Einfluß sein kann, denn: „nur praktische Momente drängen zu dem gleichzeitigen Abschluß

1) Endemann a. a. O. Bd. I. S. 557.
2) S Baron a. a. O. S. 207 und 208.

des Versicherungsvertrages mit vielen, nicht juristische."[1] Außerdem liegt diese Erörterung ganz außerhalb unserer Frage. Wir wollen feststellen, nicht ob überhaupt, sondern ob gerade durch dies Ereignis, gerade durch die Tötung die Vermögenslage der Gesellschaft eine ungünstigere geworden ist.

Ein Haupteinwand von gegnerischer Seite[2] ist der: die Lebensversicherung sei ein gewagtes Geschäft, bei jedem Geschäfte dieser Art pflege aber die Leistung nicht von der Gegenleistung gedeckt zu werden. Deswegen dürfe man nicht von einem Schaden sprechen, denn die Leistung beruhe ja auf dem Vertrage, sei von den Parteien gewollt.

Ja, man hat sogar behauptet (s. Roelli a. a. O. S. 19 folgende), die Gegenleistung des Versicherten müsse als vollkommen gleichwertig gegenüber der Leistung des Versicherers angesehen werden, denn: der Versicherer berechne die Höhe der Prämie an der Hand von Mortalitätstafeln. Nach diesen stelle er fest, wann und mit welcher Wahrscheinlichkeit der Eintritt des Todes des Versicherten zu erwarten sei. Danach berechne er die Nettoprämie. Die Notwendigkeit der Verwaltungskosten, andererseits die Möglichkeit eines seiner Berechnung nicht entsprechenden Ganges der Ereignisse veranlasse ihn, einen Zuschlag zu machen, danach bestimme sich dann die Bruttoprämie. Er rechne mit der Möglichkeit, daß der Versicherte früher, als er annimmt, sterben könne, und es sei auch der Fall einer Tötung durch einen Dritten darunter einbegriffen. Daraus aber müsse rechtlich ge-

1) Bargmann a. a. O. S. 3.
2) S. Baron a. a. O. S. 210 und 211.

folgert werden, daß der Versicherer sein volles Äquivalent in der Gestalt der Prämien erhalten habe. „Ein Schaden im juristischen Sinne des Wortes kann aus diesem Grund dem Versicherer nicht erwachsen.“[1]

Demgegenüber ist Bargmann[2] durchaus zuzustimmen, wenn er ausführt:

„Wie hoch . . . . . die Prämie ist, ob sie so gestellt ist, daß die Möglichkeit einer schuldhaften Tötung eingerechnet ist, ist rechtlich ganz unerheblich; das geht nur den Versicherer an. Es ist rechtlich ganz gleichgültig und nur wirtschaftlich relevant, ob die Prämien der Wahrscheinlichkeit der Gefahr angemessen sind.“

M. E. bewegt sich die Beweisführung Barons und Roellis auf ganz falschem Boden. Die Frage nach dem Schaden verweist uns ja nicht auf die Vergleichung der Höhe der Versicherungssumme mit der Summe der einzelnen Prämien, sondern — wie immer wieder betont werden muß — auf die Vergleichung der Vermögenslage der Versicherungsgesellschaft, wie sie ohne den Eintritt der Tötung gewesen wäre, mit der, die nach deren Eintritt vorhanden ist. Für diese Frage ist es aber ganz irrelevant, ob die Gegenleistung die Leistung deckt bezw. als gleichwertig angenommen werden muß oder nicht. Wenn Baron behauptet, die Leistungspflicht des Versicherers beruht auf dem Vertrage, so kann das nicht bestritten werden, gehört aber nicht in die gestellte Frage, ob ein Schaden entstanden ist, hinein. Welche Rolle der Versicherungsvertrag bezw. ob er überhaupt

1) Roelli a. a. O. S. 21.
2) a. a. O. S. 5.

eine bei der Entscheidung unseres Falles spielt, ist nicht hier, sondern erst später — im § 3 — zu erörtern.

Daß Roelli im Ernst auch gar nicht die Entstehung eines Schadens leugnen will, ergiebt sich aus seinen weiteren Ausführungen. A. a. O. S. 24 erkennt er an, daß nach den Bestimmungen des Entwurfs eines BGB. für das deutsche Reich (I. Lesung) — § 725 in Verbindung mit § 704 al. 1 — der Versicherer berechtigt sei, vom Thäter Entschädigung zu verlangen, sofern der letztere wußte oder wissen mußte, daß der Getödtete sein Leben versichert hatte. Wofür kann er dann aber Entschädigung verlangen? Nach seinen Ausführungen hat der Versicherer doch gar keinen Schaden erlitten!

Das Reichsgericht[1] hat über die Frage, ob ein Schaden für die Versicherungsgesellschaft entstehe, zwar nicht entschieden, hat aber, gestützt auf eine Entscheidung des Reichsoberhandelsgerichts,[2] behauptet, daß sehr erhebliche Bedenken dagegen vorlägen. Ich kann in der angezogenen Entscheidung des Reichsoberhandelsgerichts nichts entdecken, wodurch die Entstehung eines Schadens geleugnet würde. Im Gegenteil, es wird ausgeführt:

„Das Fehlen eines Eingriffs in die Rechtssphäre der Klägerin will der Appellationsrichter aussprechen, wenn er sagt, daß die Klägerin, durch Erfüllung ihrer vertragsmäßigen Verpflichtung aus der Versicherung, keinen Schaden erlitten habe, und wenn er von den Nachteilen spricht, welche indirekt einem Dritten, gegen welchen die beschädigende Handlung nicht gerichtet war,

1) Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. VII, S. 307.

2) In Band 13 der Entscheidungen Nr. 136 S. 426.

erwachsen; nicht aber will er, wie Klägerin ihm zuschreibt, damit einen neuen, in dem Gesetze nicht gemachten Unterschied zwischen direktem und indirektem Schaden statt des in den §§ 2—7 ALR. I, 6 gedachten unmittelbaren und mittelbaren Schadens und entgangenen Gewinns aufstellen."

Es wird also die Ungenauigkeit eines Ausdrucks des Appellationsrichters dargethan: er habe davon gesprochen, daß kein Schaden entstanden sei, damit aber das Fehlen eines Eingriffs in die Rechtssphäre aussprechen wollen. Man ist leicht geneigt, wenn ein Ersatzanspruch nicht gerechtfertigt ist, denselben abzuweisen mit der Behauptung, es sei kein Schaden entstanden. Damit soll aber eigentlich gesagt sein, der entstandene Schaden sei rechtlich nicht zu beachten, berechtige den Geschädigten nicht, Ersatz zu verlangen. Das Reichsoberhandelsgericht erkennt m. E. durchaus an, daß ein Schaden entstanden ist, leugnet aber die Ersatzberechtigung der Versicherungsgesellschaft, weil sich die Beschädigung nicht als Eingriff in die Rechtssphäre derselben darstelle.

Worin besteht nun der entstandene Schaden? — oder wie Hiestand[1] die Frage treffend formuliert: „Welches wäre die Vermögenslage des Versicherers, wenn der vorzeitige Tod des Versicherten nicht eingetreten wäre?"

Bei der Lebensversicherung[2] ist die Zahlungspflicht des Versicherers eine gewisse. Er muß leisten, fraglich

1) a. a. O. S. 17.

2) Wir unterstellen, daß die gewöhnliche Lebensversicherung, wo also beim Tode des Versicherten, gleichwohl wann und wodurch er eintritt, die Versicherungssumme fällig wird, oder die abgekürzte

ist nur wann. Wir haben es also nicht mit einer bedingten, sondern mit einer befristeten Leistungspflicht zu thun. Das ist für die Feststellung des Schadens von besonderer Wichtigkeit.

Wir können auf die gestellte Frage nicht antworten: die Versicherungsgesellschaft hätte die Versicherungssumme nicht zu zahlen brauchen. Diese Leistung hätte ihr auch ohnehin obgelegen, aber allerdings nicht jetzt, sondern erst später. Bis zu diesem Zeitpunkt hätte sie noch die Prämien seitens des Versicherten, desgleichen aber auch die Zinsen der jetzt ausgezahlten Versicherungssumme bezogen. Hiervon ausgehend kommt Hiestand zu dem Resultat, daß der Schaden ist gleich „entbehrte Zinsen plus entbehrte Prämien, ... die Summe der letzteren um den Totalbetrag der dem Versicherer nicht zukommenden Zinsen derselben reduciert".[1] Ebenso berechnet Bargmann (a. a. O. S. 6) den entstandenen Schaden. Ich kann mich dem nicht anschließen.

Mit Recht wendet m. E. Ehrenberg[2] ein, daß in dieser Weise der Schaden der Versicherungsgesellschaft nicht aufgestellt werden könne. Bei der Lebensversicherung steht es nämlich nach den Bedingungen dem Versicherten jederzeit frei vom Vertrage zurückzutreten. Es besteht also „keine Wahrscheinlichkeit dafür, daß der Versicherer auch nur noch eine einzige Prämie von ihm erhalten haben würde".[3]

---

vorliegt, wo die Versicherungssumme beim Eintritt des Todes, spätestens aber bei Erreichung eines gewissen Alters zu zahlen ist.

1) Hiestand a a. O. S. 18.

2) Wichtige Probleme ꝛc., S. 353.

3) Ehrenberg, Wichtige Probleme ꝛc. S. 353.

Entgangener Gewinn ist aber nach gemeinem Recht sowohl wie nach § 252 BGB. nur zu ersetzen, wenn er nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge oder nach den besonderen Umständen, insbesondere nach den getroffenen Anstalten und Vorkehrungen mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden konnte. Ähnlich spricht sich das gemeine Recht und das ALR.[1] aus, und auch für das französische Recht wird man den entgangenen Gewinn in dieser engeren Bedeutung auffassen müssen. Eine Vermutung dahin nun, daß der Versicherte vom Vertrage nicht zurückgetreten wäre, kann nicht aufgestellt werden, der Versicherer kann also nicht behaupten, daß ihm die Prämien bis zum Tode des Versicherten zugegangen wären. Auch die Zinsen, die die gezahlte Summe bis zum Tode des Versicherten abgeworfen hätte, können aus diesem Grunde nicht in die Schadensberechnung gezogen werden.

Es ist aber zu beachten, daß der Versicherer, selbst wenn der Versicherte später vom Vertrage zurückgetreten wäre, nicht die Versicherungssumme, sondern nur das zur Zeit des Rücktritts vorhandene Guthaben an der Prämienreserve dem Versicherten auszubezahlen, daß er außerdem bis zur Zeit des Rücktritts die Prämien erhalten hätte. Von diesem Gesichtspunkt aus kann also von einem Schaden gesprochen werden. Und so giebt denn auch Ehrenberg zu, daß man dennoch zu einer „rationellen Schadensfeststellung“ gelangen könne.

„Kraft des Anteiles des Versicherten an der aufgespeicherten Prämienreserve hatte nämlich seine Polize schon in dem Augenblick, als er getötet wurde, einen

1) S. ALR. I, 6 § 5 und 6.

genau festzustellenden (gegenwärtigen) Wert und die Differenz zwischen diesem Wert und der Versicherungssumme ließe sich vielleicht einer Schadensberechnung zu Grunde legen, jedoch unter Berücksichtigung der mutmaßlichen Lebensdauer des Versicherten."[1]

In der That ist denn auch in der Praxis in dieser Weise eine Aufstellung des Schadens gemacht worden. Gelegentlich einer Schadensersatzklage einer Versicherungsgesellschaft gegen den bayrischen Eisenbahnfiskus[2] hat die erstere ihren Schaden folgendermaßen angesetzt: Gestützt auf die Sterblichkeitstabellen einer Anzahl von Versicherungsgesellschaften hat sie behauptet, „daß, wenn am Ende des Todesjahres des Versicherten der Vertrag gelöst worden wäre, sie lediglich die betreffende Reserve, welche dem eigentlichen Wert der Versicherung entspricht, hätte bezahlen müssen. Diese Reserve berechne sich auf Grund jener Sterblichkeitstabellen, bei einem Zinsfuße von $3\frac{1}{2}$ % und einem Versicherungskapitale von 20 000 fl., auf 1988 fl. 40 kr. Das darüber Bezahlte repräsentiere den Schaden, welcher der Gesellschaft durch obiges Ereignis zugegangen".[3]

Allerdings ist die Versicherungsgesellschaft mit ihrer Klage abgewiesen worden, aus folgenden Gründen: „Es

1) a. a. O. S. 354.

2) Es handelt sich um einen Eisenbahnunfall, bei welchem ein mit 20 000 fl. Versicherter ums Leben gekommen war.

3) S. Busch's Archiv für allgemeines deutsches Handelsrecht Bd. XXX (N. F. Bd. 5) S. 171, Entscheidung des Handelsappellationsgerichts zu München vom 18. 2. 1873. Übrigens ergiebt sich in dem entschiedenen Falle, daß die Höhe des so festgestellten Schadens genau mit der übereinstimmt, die sich ergiebt, wenn man den Schaden als „entbehrte Zinsen plus entbehrte Prämien" berechnet.

gebricht . . . . . der vorliegenden Klage auf Schadensersatz an den nötigen Anhaltspunkten, um den Betrag desselben nach der Dauer des Lebens des Versicherten, welche demselben geworden, wenn er bei dem fraglichen Vorfalle nicht zu Grunde gegangen wäre, feststellen zu können, weil nicht im entferntesten angegeben werden kann, wie lange R sonst gelebt hätte, wenn er nicht ein Opfer der fraglichen Katastrophe geworden wäre".

Daß diese Begründung zutrifft, muß bestritten werden. Es handelt sich allerdings, wenn die Lebensdauer bestimmt wird, immer nur um eine Wahrscheinlichkeitsrechnung, aber es muß Hiestand unbedingt zugestimmt werden, wenn er sagt,[1] „daß auf dem Gebiete des Schadenersatzrechtes der Richter täglich mit Wahrscheinlichkeiten zu rechnen hat, und daß sich selten die zugesprochene Entschädigung mit dem effektiven Schaden in Übereinstimmung befinden wird".

Das BGB. operiert denn auch ohne weiteres mit dem Begriffe der „mutmaßlichen Dauer" des Lebens. § 844 Abs. 2 giebt den Hinterbliebenen eines Getöteten eine Berechtigung Ersatz zu verlangen für die Entziehung des Rechts auf Unterhalts insoweit, als der Getötete während der mutmaßlichen Dauer seines Lebens zur Gewährung des Unterhalts verpflichtet gewesen sein würde. An dieser Klippe könnte also eine Schadensersatzforderung nicht scheitern.

Wir kommen zu dem Ergebnis: Es ist für die Lebensversicherungsgesellschaft ein Schaden entstanden und dieser ist ein durchaus berechenbarer.

1) a. a. O. S. 19.

§ 3.

Das Recht begnügt sich aber nicht mit der Feststellung eines Schadens, es verlangt auch, daß der Schaden gerade aus dem Umstand, den der Dritte zu vertreten hat, entstanden ist. In unserm Falle müssen wir also danach fragen: Ist der Schaden gerade aus der Tötung hervorgegangen? — oder unter Anwendung des juristischen Schlagworts: Steht der Schaden im „Kausalzusammenhang" mit der Tötung?

Diese Frage führt uns mitten hinein in einen Widerstreit der Meinungen, der durch das Gesetz nicht geschlichtet ist. Das Gesetz verlangt den Nachweis des Kausalzusammenhanges, erklärt aber nicht, wann der letztere vorliegt. So ist denn den verschiedenartigsten Theorien darüber, was unter Verursachung zu verstehen sei, Thür und Thor geöffnet.

Es kann nicht im Rahmen dieser Arbeit liegen, den einzelnen Definitionen des Ursachenbegriffs nachzugehen und sie kritisch zu beleuchten. Wir müssen uns begnügen, die hauptsächlichsten der aufgestellten Theorien anzugeben und danach eine Beantwortung der Frage zu finden.

Die eingehendsten Betrachtungen sind im Gebiete des Strafrechts über den Begriff der Ursache angestellt worden. Die Zivilisten haben zum größten Teil eine der dort aufgestellten Definitionen übernommen.

Als herrschende, auch vom Reichsgericht gebilligte Ansicht kann für das Gebiet des Strafrechts die von v. Buri aufgestellt worden, welche v. Liszt (die Deliktsobligationen im System des BGB. S. 68) auch für das

Zivilrecht als gerechtfertigt vertritt. Danach liegt Verursachung eines Erfolges vor, wenn auch nur eine Bedingung desselben gesetzt ist, ohne die der Erfolg nicht entstanden wäre. Es handelt sich also stets um eine conditio sine qua non.

Ist nun die Tötung eine solche conditio sine qua non, würde der Schaden nicht eingetreten sein ohne sie? Die Anwort kann nicht zweifelhaft sein: die Tötung war unerläßliche Bedingung des eingetretenen Schadens, sie ist also Ursache des enstandenen Schadens.

Aber viele Schriftsteller haben sich mit dieser Theorie nicht begnügt; sie haben betont, daß nicht alle Bedingungen des Erfolges nach gleichem Maßstab gemessen werden dürften, man käme sonst zu unbilligen Resultaten. Sie heben daher unter den wesentlichen Bedingungen eine oder mehrere als die Ursache hervor. Nur, wenn diese gesetzt wird, könne mit Recht von einem Kausalzusammenhange gesprochen werden.

Welche Bedingung als Ursache anzusehen sei, wird im einzelnen verschieden bestimmt.

So bezeichnet v. Bar[1] als Ursache „diejenige Bedingung einer Erscheinung, welche wir uns denken als unterbrechend den sonst von uns vorausgesetzten (notwendigen oder) regelmäßigen Verlauf der Erscheinungen."

Binding[2] erklärt: „Ursache sind die zum Erfolge hinstrebenden Bedingungen in ihrem Übergewicht über die von ihm abhaltenden" —, „der Mensch verursacht

1) Zur Lehre von der Culpa und dem Kausalzusammenhange im Straf- und Civilrecht in Grünhut's Zeitschrift für Privat- und öffentliches Recht der Gegenwart Bd. 4 S. 37.

2) a. a. O. S. 42 fg.

etwas, sofern er jene Überlegenheit der hinwirkenden über die abhaltenden bewirkt, und wieviel oder wiewenig er dazu zu thun hat, bestimmt sich nach dem Machtverhältnis der beiden Bedingungsmassen, wie er es vorfindet."

In wiederum anderer Weise sondert Birkmeyer[1] aus: „Ursache . . . . . muß diejenige unter den Bedingungen des Erfolges sein, welche mehr als die übrigen Bedingungen zur Hervorbringung des Erfolges beigetragen hat. Es braucht dabei nicht verkannt zu werden, daß auch die übrigen Bedingungen zum Erfolge beitrugen, aber das praktische Bedürfnis verlangt, eine von ihnen vor den übrigen, als die Ursache vor den Bedingungen, auszuzeichnen, und die Natur der Sache verbietet, diese Auszeichnung einer andern zuzuerkennen, als der für den Erfolg wirksamsten."

Allen diesen Begriffsbestimmungen der Ursache kann nach Rümelin[2] der Vorwurf nicht erspart bleiben, daß sie einen zu unbestimmten Maßstab an die Hand geben.

In unserm Falle kommt als conditio sine qua non des Schadens außer der Tötung noch der Versicherungsvertrag in Betracht. Welche von diesen beiden Bedingungen müßte nach den Genannten als „die Ursache" bezeichnet werden?

Wie verschieden die Antworten ausfallen, wenn wir z. B. nach der „wirksamsten" Bedingung fragen, zeigt sich darin, daß Hiestand[3] für unsern Fall die Tötung als

1) Über Ursachenbegriff und Kausalzusammenhang im Strafrecht, im „Gerichtssaal", Bd. 37. S. 272.

2) cf. a. a. O. S. 41 fg.

3) a. a. O. S. 28.

solche bezeichnet, während Oertmann[1] gerade zu dem entgegengesetzten Resultate kommt: nach ihm ist der Versicherungsvertrag die „wirksamste" Bedingung, die „Ursache."

„Es mag schwierig sein," so führt Oertmann a. a. O. S. 705 fg. aus, „die Grenzen zwischen Verursachung und bloßer Bedingung im Einzelfall festzustellen." Daß die Praxis aber den richtigen Weg finden werde, beweise die „treffliche" Entscheidung des Reichsgerichts (Bd. X, S. 50). Dort handelt es sich um die Anrechnung des Vorteils, der einer Witwe beim Tode ihres Mannes aus dem Fälligwerden einer Witwenpension aus einer Kasse erwächst, in welche sie ihr Ehemann eingekauft hatte. Dieser Vorteil steht nach dem Reichsgericht nicht im rechtlichen Sinne im Kausalzusammenhange mit dem Todesfall. In der angezogenen Entscheidung heißt es:

„Im natürlichen Sinne ist der ursächliche Zusammenhang dadurch bedingt, daß der Nachteil ohne das beschädigende Ereignis nicht eingetreten wäre, im rechtlichen Sinne wird er aber hierdurch allein noch nicht hergestellt; vielmehr ist er in diesem Sinne vorhanden, wenn der Nachteil nicht zugleich durch eine selbständige, von dem beschädigenden Ereignisse unabhängige Ursache bewirkt worden ist. . . . . In gleicher Weise ist auch bei einem Vorteile, welcher aus dem beschädigenden Ereignis für den Beschädigten erwächst, dessen ursächlicher Zusammenhang mit dem letzteren rechtlich nur anzunehmen,

---

2) Compensatio lucri cum damno in Geller's österreich. Centralblatt für die juristische Praxis Bd. 15. S. 711.

wenn er nicht zugleich in einer selbständigen Ursache seinen Entstehungsgrund hat.

In dem vorliegenden Falle hat die Klägerin den Vorteil der für sie versicherten Witwenpension erst durch den Tod ihres Ehemannes erworben und sie würde ihn ohne diesen nicht erlangt haben. Im natürlichen Sinne steht derselbe daher mit dem sie beschädigenden Ereignisse allerdings in ursächlichem Zusammenhange. Allein im Rechtssinne würde dieser nur vorhanden sein, wenn der bezeichnete Vorteil infolge jenes Todesfalles allein ohne besondere weitere Voraussetzungen nach dem natürlichen Laufe der Dinge eingetreten wäre. Da aber das Recht auf die Witwenpension in erster Linie durch den Abschluß des Versicherungsvertrages und durch Zahlung der Versicherungsprämien, also durch selbstständige Entstehungsursachen mitbedingt war, so ist der ursächliche Zusammenhang dieses Vorteils mit dem beschädigenden Ereignisse im rechtlichen Sinne ausgeschlossen."

Oertmann entnimmt aus dieser Entscheidung, daß das Reichsgericht den Versicherungsvertrag als Ursache, den Todesfall aber nur als Bedingung bezeichnen wolle, und er findet dies durchaus gerechtfertigt, denn: „die Ansprüche, die der Beschädigte (oder die Erben des Getödteten) gegen die Versicherungsanstalt erlangen, haben ihren Grund in einem selbständigen Rechtsgeschäft, sind als bedingte oder, bei der Lebensversicherung, sogar als befristete schon mit dem Abschluß des Versicherungsvertrages vorhanden; das schädigende Ereignis thut nichts, als den Eintritt dieser Bedingung oder des dies

certus an incertus quando herbeizuführen, ist aber nicht seinerseits der eigentliche Grund des Anspruchs."[1]

Dementsprechend sagt Oertmann im besondern Hinblick auf unsern Fall im Gegensatz zu Hiestand: „M. E. ist . . . . . als Ursache der dem Versicherer obliegenden Leistung allein der Versicherungsvertrag anzusehen; der Eintritt des Schadens ist nur Bedingung dazu."[2]

Es ist Oertmann allerdings darin zuzustimmen, daß die rechtliche Verpflichtung zur Leistung durch den Vertrag, den Willen der Parteien hervorgerufen wird. Die Pflicht zu leisten besteht für die Versicherungsgesellschaft schon mit Abschluß des Vertrages, das kann gar nicht bestritten werden; und es ist durchaus richtig, daß die Tötung mit dieser rechtlichen Verpflichtung an sich nichts zu thun hat, sie nicht etwa erst begründet, sondern lediglich die Wirkung hat, die Fälligkeit der Leistung herbeizuführen.

Aber wir fragen ja auch gar nicht: Weshalb muß die Gesellschaft überhaupt leisten? Für die Leistungspflicht als solche ist bei der Lebensversicherung die Tötung noch nicht einmal conditio sine qua non. Auch wenn der Dritte den Versicherten nicht getötet hätte, würde die Versicherungssumme zu zahlen sein, nämlich beim später eintretenden Tode. Wir wollen nicht den Rechtsgrund der Leistungspflicht überhaupt, sondern die Ursache des Schadens ermitteln. Dieser entsteht daraus, daß jetzt die ganze Versicherungssumme

1) Oertmann l. c. S. 706.

2) Civilistische Rundschau in Bd. XII des Archivs für bürgerliches Recht S. 283.

fällig wird. Und hierfür ist m. E. die Tötung die wirksamste Bedingung. Allerdings ist der Versicherungsvertrag conditio sine qua non, ohne ihn wäre natürlich nie ein Schaden möglich gewesen, aber als die wirksamste Bedingung kann ich ihn nicht bezeichnen.

Ein Einwand Oertmann's dürfte aber unserer Entscheidung gegenüber völlig abgleiten. Er behauptet, man stelle dadurch „den ganzen Begriff des bedingten Rechtsgeschäfts auf eine neue Basis.“ [1] Wenn man die Tötung als Ursache und den Vertrag als Bedingung hinstelle, mache man die ganze Unterscheidung zwischen den rechtschaffenden (konstitutiven) und den blos rechtsbestätigenden (konfirmatorischen) Thatsachen zu nichte. Nach allgemeiner Übereinstimmung sei aber „im Falle des bedingten Rechtsgeschäfts dieses und nicht die erfüllte Bedingung die eigentliche causa für die eintretende rechtliche Gestaltung“. [2]

Wir bestreiten gar nicht, daß die Rechtspflicht durch den Vertrag, nicht durch die Tötung geschaffen wird auch nach unserer Ansicht ist der erstere die rechtschaffende (konstitutive) Thatsache; aber uns interessiert hier nicht, wodurch die rechtliche Verpflichtung zur Zahlung, sondern wodurch die Fälligkeit und damit der Schaden hervorgerufen wird.

Man denke einmal an folgenden Fall: A. hat versprochen mir bis zum 1. Januar eine bestimmte Anzahl Waren zu liefern. Ich habe diese bereits an B. weiterverkauft und bis zum 15. Januar die Lieferung zugesagt, widrigenfalls ich 100 Mark Konventionalstrafe

1) a. a. O. S. 706.
2) a. a. O. S. 707.

zahlen würde. A. kommt nun schuldhafterweise in Verzug, ich kann meine dem B. gegenüber eingegangene Verpflichtung, bis zum 15. Januar zu liefern, nicht erfüllen und muß dem B. die Konventionalstrafe zahlen. Wer wollte mir aber die Berechtigung versagen von A. Ersatz zu fordern, etwa mit der Begründung, es bestehe kein Kausalzusammenhang zwischen meinem Schaden und dem Verzuge des A.? Und doch liegt der Fall ganz ähnlich wie der unsrige. Meine Pflicht die Konventionalstrafe zu zahlen, hat ihren rechtlichen Grund in dem Vertrag, durch welchen ich mich dazu verbunden habe; aber mein Schaden entspringt doch nicht aus dem Vertrage, sondern aus dem Verzuge des A.

Auch im Sinne von Bars dürfte die Tötung als die Bedingung zu bezeichnen sein, die den regelmäßigen Verlauf der Erscheinungen unterbricht. v. Bar erklärt:[1] „Alle regelmäßigen Folgen eines Ereignisses sind auf dies Ereignis als Ursache zurückzuführen. Tritt aber ein außerordentliches regelwidriges Ereignis dazwischen und bringt die weiteren Folgen mit sich, so sind diese weiteren Folgen zwar durch das erste Ereignis mitbedingt, aber nicht verursacht". Als regelmäßige Folge des Versicherungsvertrages wird man den Schaden der Versicherungsgesellschaft nicht bezeichnen können, dieser ist vielmehr eine Folge der dazwischen tretenden Tötung; der Schaden ist also durch das erste Ereignis (den Versicherungsvertrag) mitbedingt, aber nicht verursacht!

In Bezug auf Binding's Theorie wird man ebenfalls sagen müssen, daß durch die Tötung, nicht aber durch den Versicherungsvertrag das Übergewicht der auf

1) a. a. O. S. 44.

den Schaden hinwirkenden über die abhaltenden Bedingungen bewirkt wird.

Es bleibt uns noch zu betrachten, ob nach der Theorie, die neuerdings Rümelin[1] mit Nachdruck für das Civil- und Strafrecht vertreten hat, die Tötung als die Ursache des Schadens zu bezeichnen ist. Rümelin verlangt adäquate Verursachung und zwar stellt er sich nicht auf einen subjektiven Standpunkt (wie J. v. Kries), sondern auf den der s. g. „objektiven nachträglichen Prognose". Nach ihm ist eine menschliche Handlung dann die Ursache eines Erfolges, wenn dieser, „durch die menschliche Handlung objektiv begünstigt"[2] war d. h. der Erfolg nach den Bedingungen, die „bei der menschlichen Handlung schon vorlagen" und nach denjenigen, „mit deren späterem Eintritt nach allgemein menschlicher Erfahrung noch gerechnet werden kann", zu erwarten war. (v. Kries verlangt dagegen, daß der Schaden nach den dem Thäter bekannten oder erkennbaren Bedingungen vorauszusehen war. Diese Theorie ist für das Civilrecht unhaltbar, da auf die Voraussehbarkeit des Schadens nichts ankommt). Ich zweifle nicht, daß im Sinne Rümelin's die Tötung die Ursache des Schadens ist. Für den vom Reichsgericht entschiedenen Fall, ob der Vorteil aus einer Witwenpension im Kausalzusammenhang mit dem Tode des Ehemannes stehe, hat sich Rümelin[3] ausdrücklich dahin entschieden, daß am adäquaten Kausalzusammenhang zwischen dem Vorteil

1) Die Verwendung der Kausalbegriffe im Straf- und Civilrecht 1900.

2) Rümelin a. a. O. S. 47.

3) a. a. O. 110.

und dem betr. Ereignis nicht gezweifelt werden dürfe. Er führt aus:

„Versucht man überhaupt die auf dem Gebiet des natürlichen Kausalzusammenhanges zur Anwendung kommenden Grundsätze auf solche Fälle der Rechtskausalität analog zu übertragen, so müßte man gewiß zu der Annahme eines Kausalzusammenhanges gelangen. Die Tötung ist die letzte Veränderung, an die sich die Rechtswirkung unmittelbar anknüpft. Was sollte hier zu einem dem adäquaten Kausalzusammenhang analogen Verhältnis fehlen?"

Wollen wir schließlich noch auf die Formulierung Kohlers eingehen, der die „hegende, fördernde und Widerstand überwindende"[1] Bedingung und „die für Art und Wesen bestimmende" Ursache unterscheidet, so müssen wir die Tötung als die letztere, den Versicherungsvertrag als die erstere angeben. Die Tötung ist die „Triebkraft", der Versicherungsvertrag die „Atmosphäre."

Wir kommen demnach zu dem Resultat, daß nach allen den angeführten Theorien die schuldhafte Handlung des Dritten als Ursache des Schadens bezeichnet werden muß. Dieses Ergebnis entspricht auch ganz der Verkehrsauffassung. Niemand würde, wenn wir fragten, welches die Ursache des Schadens der Lebensversicherungsgesellschaft ist, die Antwort geben: der Versicherungsvertrag — sondern stets würden wir zu hören bekommen: die Tötung.

Das oben — in § 2 — angeführte Erkenntnis des Handelsappellationsgerichts zu München hat denn auch

1) Kohler a. a. O. S. 84 fg.

ausdrücklich hervorgehoben, daß es am Kausalzusammenhange zwischen dem Schaden und der Tötung nicht fehle. Es heißt dort:[1]

„Es kann auch nicht mit Grund beanstandet werden, daß hier im allgemeinen ein Kausalzusammenhang zwischen dem kritischen Ereignisse und dem eingetretenen Schaden zu finden ist.

Dieser Zusammenhang setzt nämlich nur voraus, daß der eingetretene Schaden bezw. Gewinnentgang eine wirkliche Folge der zum Ersatz verpflichtenden Thatsache ist.

Hierbei ist es jedoch nicht gerade erforderlich, daß der eingetretene Schaden die unmittelbare und notwendige Folge des betreffenden Ereignisses ist, und muß auch ein solcher Schaden berücksichtigt werden, welcher durch anderweitige Thatsachen vermittelt wird.

Es kann dabei nicht behauptet werden, daß Klägerin unter allen Umständen jene versicherte Summe bei dem eingetretenen Tode des Versicherten an die Erben des Letzteren hätte bezahlen müssen und daher diese Haftung der Versicherungssumme nur eine notwendige und unmittelbare Folge jenes Eisenbahnunfalles gewesen sei, oder daß es rein zufällig war, daß R. sein Leben bei der öfters genannten Versicherungsgesellschaft versichert hatte. Denn wenn auch die letztere zunächst infolge ihres Vertrages und des Eintritts der Bedingung, auf welche der Versicherungsvertrag gestellt war, die betreffende Summe an die Erben des Versicherten zahlte und zahlen mußte, so ist derselben immerhin durch jenes Ereignis wenigstens eine mittelbare Beschädigung dadurch zugegangen, daß

1) a. a. O. S. 169.

einerseits für sie die sofortige Verpflichtung eintrat, jene Summe bezahlen zu müssen, und daß andererseits die fernere Einzahlung der jährlichen Prämien von Seiten des Versicherten wegfällt.

Dieser mittelbare Nachteil wäre jedenfalls sofort nicht eingetreten, wenn jenes Ereignis nicht gewesen wäre. Es steht demnach der eingetretene Nachteil allerdings in einem Kausalzusammenhange mit dem fraglichen Eisenbahnunfalle."

Auf eigenartige Weise sucht Baron[1] darzuthun, daß es am Kausalzusammenhang in unserm Falle fehle. Anlaß dazu giebt ihm die Kompensation der culpa als Analogie.

Daß die Kulpakompensation selbst im vorliegenden Falle angewandt werden kann, ist m. E. gänzlich ausgeschlossen. Eine culpa liegt auf Seiten der Versicherungsgesellschaft gar nicht vor. Nehmen wir selbst an, daß die Kulpakompensation nach gemeinem Recht immer in Anwendung kommt, „wenn . . . . . der Nachteil von dem Benachteiligten durch gehörige Sorgfalt hätte vermieden werden können"[2] — eine Ausdehnung, der Dernburg z. B. durchaus entgegentritt[3] —, so muß Hiestand völlig Recht gegeben werden, wenn er ausführt: „Gewiß sieht der Versicherer die Möglichkeit eines Schadens voraus — der Versicherungsvertrag gründet sich ja gerade auf diese Möglichkeit — und doch wird niemand den Abschluß des Versicherungsvertrages als ein Verschulden

1) a. a. O. S. 212.
2) Windscheid a. a. O. Bd. II S. 57.
3) Dernburg, Pand. Bd. II S. 187 Anm. 11.
4) a. a. O. 35.

des Versicherers betrachten, das dem Verschulden des Urhebers der Körperverletzung oder Tötung des Versicherten gegenübersteht und daher denselben von seiner Verantwortlichkeit entlastet."

Das BGB. hat durch § 254 für den Fall des eigenen Verschuldens des Beschädigten folgende Norm aufgestellt:

„Hat bei der Entstehung des Schadens ein Verschulden des Beschädigten mitgewirkt, so hängt die Verpflichtung zum Ersatze sowie der Umfang des zu leistenden Ersatzes von den Umständen, insbesondere davon ab, inwieweit der Schaden vorwiegend von dem einen oder dem andern Teile verursacht worden ist."

Es wird also auch hier eine schuldhafte Handlung auf Seiten des Beschädigten vorausgesetzt. Worauf sich das Verschulden beziehen muß, ist nicht unbestritten. Nach Liszt[1] soll Vorsatz oder Fahrlässigkeit auf den verursachten Schaden gerichtet sein. Ich möchte mich Rümelin anschließen, welcher sagt:[2] „. . . . . es wird aber mit dem, allen Fällen des Verschuldens gemeinsamen, Merkmal der Abweichung von einem bestimmten Normaltypus, vom Verhalten des redlichen und verständigen Mannes operiert."

Kann man in diesem Sinne ein Verschulden auf Seiten des Beschädigten für vorliegend erachten? Sicher nicht: die Kulpakompensation kann nicht in Anwendung kommen.

---

1) Delikts-Obl. S. 82.
2) a. a. O. S. 142.

Auch das ALR.[1] und das französische Recht[2] kennen eine Kulpakompensation. Aber da ja ein Verschulden auf Seiten der Gesellschaft nicht gefunden werden kann, können deren Grundsätze hier nicht zur Anwendung kommen.

Indessen Baron bedient sich ihrer ja auch nur als Analogie. Wie bei der culpa ein Verschulden des Beschädigten, so liege im vorliegenden Fall ein Versprechen des Beschädigten vor: „Wir brauchen nun bloß an Stelle der Culpa den Vertrag einzusetzen, und wir gelangen zu einer sicheren Entscheidung. Diese Eintragung ist aber zulässig, denn jedermann muß für seine Culpa und für sein Wort, sein Versprechen in gleicher Weise einstehen, für beides haftet er."[3] Da nun aber bei vorliegender Culpa auf Seiten des Beschädigten er allein als Urheber gelte, so müsse auch hier, wo ein Vertrag vorliege, die Ursache allein in diesem gefunden werden.

Was berechtigt zu einer solchen Analogie? M. E. ist sie durchaus unzulässig. Es ist Hiestand[4] zuzustimmen, wenn er sagt: „ . . . . . das zufällige Zusammentreffen gleicher Eigenschaften bei zwei im übrigen verschiedenen Begriffen zwingt doch nicht dazu, den einen für den andern zu geben, den einen durch den andern aufheben zu lassen."

---

1) S. ALR. I, 6 § 18 fg.
2) S. Crome-Zachariae a. a. O. Bd. II S. 760 Anm. 11.
3) Baron a. a. O. S. 213.
4) a. a. O. 36.

§ 4.

Wir sind zu dem Ergebnis gekommen: Es ist ein Schaden für die Lebensversicherungsgesellschaft entstanden, und zwar aus dem Umstande, den der Dritte zu vertreten hat, aus der Tötung. Damit ist die Vorunterſuchung abgeschlossen, und wir können uns nun den einzelnen Rechten zuwenden, um festzustellen, ob nach den von ihnen gegebenen Bestimmungen ein Schadensersatzanspruch dem Versicherer zu gewähren ist. Bemerkt sei vorher, daß in unserm Falle das Vorliegen von Verschulden und Widerrechtlichkeit seitens des Dritten vorausgesetzt wird.

Das gemeine Recht steht mit seinen Normen, die es über die unerlaubten Handlungen aufstellt, im wesentlichen auf dem gleichen Standpunkte wie das römische Recht. Es ist ein festgeschlossener Kreis von Delikten aufgestellt. Nur wenn der Thatbestand eines dieser anerkannten Delikte gegeben ist, ist eine Schadensersatzklage möglich. Betrachten wir zunächst das römische Recht.

Im älteren römischen Recht war die Ersatzpflicht des Schädigers eine sehr beschränkte. Nur gewisse Vergehen gegen die Person und das Vermögen, nur ganz bestimmte Fälle einer Sachbeschädigung wurden in Betracht gezogen. Eine Änderung nach einem allgemeineren Prinzipe führte erst die lex Aquilia herbei.

Allerdings war auch die lex Aquilia zunächst in ihrer Anwendung sehr beschränkt. Sie enthielt drei Kapitel, von denen jedoch nur das erste und dritte in Anwendung waren. Das erste Kapitel kam bei Tötung eines Sklaven oder eines pecus zur Anwendung; aus

dem dritten Kapitel konnte nur geklagt werden, wenn eine körperliche Sache durch urere, frangere, rumpere beschädigt oder vernichtet war. In jedem Fall mußte aber ein damnum corpore corpori datum vorliegen.

Dieser Thatbestand erwies sich aber bereits für das römische Recht als viel zu eng, und so wurde denn vermöge einer analogen Interpretation durch Schaffung von actiones in factum und utiles nach mehrfacher Richtung hin eine Erweiterung in die Wege geleitet. Man ging über den Wortlaut hinaus und nahm sich dabei den Sinn des Gesetzes zur Richtschnur.

Zunächst wurde nicht nur der Eigentümer, sondern auch der dinglich an der Sache Berechtigte, der gutgläubige Besitzer und in einem Falle allerdings auch ein obligatorisch Berechtigter ersatzberechtigt, nämlich der Pächter, wenn ungetrennte Früchte beschädigt worden waren (l. 27 § 14 D.; 9,2). Weiterhin wurde von dem Erfordernis des unmittelbar körperlichen Einwirkens durch den Beschädiger abgesehen und die Klage auch dann gegeben, wenn nur damnum corpori datum vorlag. In etlichen Ausnahmefällen sah man auch davon ab.[1] Eine weitere Ausdehnung wurde der lex Aquilia dadurch zu teil, daß auch bei Verletzung der körperlichen Integrität eines freien Menschen eine angewandte Klage gewährt wurde. Die direkte Klage konnte nicht aufgestellt werden, „quoniam dominus membrorum suorum nemo videtur." (l. 13 pr. D. ad. leg. Aqu. 9,2). War der Verletzte nicht sui juris, so konnte der paterfamilias klagen. Der Anspruch ging auf Ersatz der

1) cf Vangerow a. a. O. Bd. III § 681 S. 578 Anm. 1 Nr. II 3

Kurkosten und des durch Entbehrung der Dienste des Hauskindes herbeigeführten Gewinnentgangs.

Dabei blieb aber das römische Recht stehen. Wurde jemand getötet, so waren nicht etwa die Erben berechtigt Ersatz zu verlangen. Der Grund dafür wird im Hinblick auf mehrere Pandektenstellen (l. 1 § 5 D. de his qui effud. 9,3; l. 2 § 2 D. de lege Rhod. 13,2; l. 103 D. de V. V. 45,1) dahin angegeben: „quia in homine libero nulla corporis aestimatio fieri potest."

Allerdings hat es nicht an Stimmen gefehlt, die gemäß dem Umstande, daß bei Verletzung eines Hauskindes der Vater auf Ersatz der Kurkosten ꝛc. klagen konnte, behaupteten, daß auch die Tötung einen Ersatzanspruch begründe. „Dem Gesetze liege die subtile Unterscheidung zwischen Verletzung und Tötung fern. Wenn die l. 5 § 3 D. ad. leg. Aqu. 9,2 einen Lehrer, der einen Schüler verwundet hat, der aquilischen Klage mit dem Anfügen unterwerfe, daß dies umsomehr bezüglich eines erschlagenen Schülers gelten müsse, so könne letzterer Satz, obwohl derselbe gelegentlich der Verletzung eines Sklaven vorkomme, wegen seiner allgemeinen Fassung nicht auf diesen Fall beschränkt werden. Noch weniger gehe es an, die l. 7 pr. mit Rücksicht auf die väterliche Gewalt strikt zu interpretieren".[1]

Aber die Mehrzahl der Schriftsteller hat sich dagegen ausgesprochen. Es darf keinem Zweifel unterliegen, daß nach römischem Recht die Erstreckung auf die Fälle der Tötung nicht zulässig ist. Dementsprechend hat sich auch das Reichsgericht dahin geäußert, „daß nach römischem Recht ein Anspruch der Erben eines getöteten

1) Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. VII S. 140.

freien Menschen auf Schadensersatz wegen dieses Todesfalls überhaupt nicht bestehe und daß Dritte, insbesondere Familienglieder, eine Forderung auf Erstattung der durch zerstörte Familienbeziehungen und Beendigung anderer persönlicher Rechte herbeigeführten Verluste aus dem Grunde nicht geltend machen könnten, weil regelmäßig dritte Beteiligte bei der aus dem Aquilischen Gesetz und seinen Erweiterungen hergeleiteten Klage nicht berücksichtigt würden, am wenigsten dann, wenn es sich um einen blos künftigen, in keinen zuverlässigen Geldanschlag zu bringenden Schaden handle".[1]

Das Reichsgericht erkennt also an, daß im Falle der Tötung niemand einen Ersatzanspruch habe; jedoch begründet es anders: bei der lex Aquilia sei niemals ein Dritter ersatzberechtigt. In ähnlicher Weise argumentiert Roelli.[2] Allerdings ist die Begründung „quia in homine libero nulla corporis aestimatio fieri potest" eine sonderbare gegenüber der Thatsache, daß das römische Recht sowohl die Arbeitskraft eines Menschen (cf. l. 7 D.; 9,3) als auch die mutmaßliche Lebensdauer eines Menschen (cf. l. 68 pr. D. ad leg. Falc. 35,2) abschätzen konnte. Allein, wie dem auch sei, anerkannt ist, daß nach römischem Recht bei der Tötung ein Ersatzanspruch nicht besteht.

§ 5.

Haben wir nun auch gesehen, daß nach römischem Recht im Falle der Tötung kein Ersatzanspruch gegeben

1) a. a. O. S. 140 und 141.
2) a. a. O. S. 7 und 8.

war, so ist doch noch zu untersuchen, ob nicht das gemeine Recht eine Ausdehnung der lex Aquilia in diesem Sinne gemacht hat.

In der That ist, während sonst im allgemeinen das gemeine Recht die Grenzen des römischen Rechts innehielt, in Bezug auf diesen Punkt ein veränderter Stand eingenommen worden.

Man hat diese Erweiterung auf deutschrechtliche Ideen, insbesondere das Institut des Wergeldes zurückgeführt. Im alten deutschen Recht mußte im Falle der Tötung der Tötende an die Sippe des Getöteten das s. g. Wergeld zahlen. Im Mittelalter trat bei dolus oder culpa an dessen Stelle eine öffentliche Strafe, das Wergeld blieb aber in denjenigen Fällen bestehen, in welchen den Dritten keine Schuld an der Tötung traf z. B. bei der Tötung durch ein Kind.[1] Als nun das römische Recht rezipiert wurde, hat sich, so hat man behauptet,[2] der Gerichtsgebrauch entwickelt, im Falle der Tötung den Angehörigen einen Ersatzanspruch gegen den schuldigen Dritten zu gewähren als actio utilis ex lege Aquilia.

Andere haben diesen Gerichtsgebrauch teils als eine Ergänzung nach den Regeln der Billigkeit betrachtet teils „als eine Fortbildung des römischen Rechts im Sinne und Geiste desselben oder als eine Ergänzung der Lücken dieses Rechts mit Rücksicht auf das praktische Lebensbedürfnis".[3]

---

1) Sachsenspiegel II, 65 § 1.
2) cf. Stobbe a. a. O. S. 410 fg.
3) Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. VII S. 141.

Das Reichsgericht hat diesen Gerichtsgebrauch ausdrücklich anerkannt: „Es steht außer Zweifel, daß ein allgemeiner deutscher Gerichtsgebrauch den Angehörigen eines widerrechtlich Verletzten oder Getöteten einen selbständigen Anspruch auf lebenslängliche Unterstützung nach dem Maße, wie sie solche von jenem zu erwarten hatten, gegen den Thäter gewährt".

Dieser Ersatzanspruch steht den Hinterbliebenen zu, soweit sie einen gesetzlichen Unterhaltungsanspruch gegen den Getöteten hatten, und geht auf Ersatz der unmittelbar durch den Todesfall erwachsenen Kosten z. B. der Beerdigung u. s. w., außerdem jedoch auch auf Ersatz des durch den Tod des Ernährers entzogenen Unterhaltes.

Darüber hinaus ist aber das gemeine Recht nach allgemeiner Übereinstimmung nicht gegangen. Die citierte Entscheidung des Reichsgerichts erwähnt denn auch nur die gesetzlich zur Alimentation Berechtigten als Subjekt des selbständigen Ersatzanspruchs. Es handelt sich um einen singulären Fall, nur zu Gunsten der genannten Personen besteht ein Ersatzanspruch, und treffend führt m. E. ein Urteil des Oberlandesgerichts zu Stuttgart von 19. XI. 1886[1] aus: „. . . . . eine analoge Ausdehnung . . . . . ist ausgeschlossen, weil sich aus diesen Bestimmungen . . . . . ein allgemeines Prinzip nicht ableiten läßt, es namentlich an genügenden Anhaltspunkten für die Annahme fehlt, daß damit allgemein dem durch eine kulpose Körperverletzung mittelbar Beschädigten ein Ersatzanspruch habe eingeräumt werden sollen".

1) Seuff. Arch. Bd. 43 Nr. 189.

Wenn Reuling[1] der Versicherungsgesellschaft einen Ersatzanspruch aus der Tötung nach gemeinem Recht einräumen will, so dürfte er mit seiner Meinung allein dastehen. Aus der actio legis Aquiliae und ihren Erweiterungen im römischen und gemeinen Recht rechtfertigt sich ein selbständiger Anspruch nicht. So führt denn insbesondere das Ober-Appellations-Gericht Berlin gelegentlich eines dem unsrigen entsprechenden Falles in seinem Urteil vom 19. Januar 1874[2] aus:

Die gemeinrechtliche, durch das aquilische Gesetz begründete Haftverbindlichkeit gewährt der Regel nach nur den dinglich an der Sache Berechtigten einen Anspruch auf Schadensersatz, nicht aber demjenigen, welcher nur zufolge eines Vertragsverhältnisses oder aus sonstigem Grunde durch die Beschädigung der Sache sich in seinem materiellen Interesse verletzt erachtet; und wenn auch eine gemeine Praxis in Ansehung der angeblichen Tötung eines Menschen über die bezeichneten Grenzen hinaus den Kreis der Entschädigungsberechtigten, insbesondere in Ansehung der hülfsbedürftigen Hinterbliebenen, erweitert hat, so hat doch diese extensive Anwendung des Gesetzes sich niemals auf ein Rechtsverhältnis der vorliegenden Art erstreckt, wo lediglich auf Grund eines Vertragsverhältnisses dem einen Kontrahenten aus dem verschuldeten Tode seines Mitkontrahenten eine materielle Benachteiligung erwachsen ist".

1) cf. Bargmann a. a. O. S. 15 (Reulings Denkschrift ist mir dem Inhalt nach nicht bekannt).

2) S. Fenner und Mecke, Civilrechtl. Entsch. Bd. V S. 160 fg.

§ 6.

Wenn man freilich der älteren gemeinrechtlichen Lehre folgen wollte, so könnte man zu der Entscheidung kommen, daß der Lebensversicherungsgesellschaft ein selbstständiger Ersatzanspruch zusteht. Diese nahm nämlich an, daß bei jeder schuldhaften Vermögensbeschädigung Schadensersatz zu leisten sei. Sie konstruierte also eine allgemeine „actio culpae", gestützt auf mehrere Quellenstellen. Aber in der neueren gemeinrechtlichen Theorie wird eine allgemeine Klage wegen Verschuldung durchweg verworfen, den betreffenden Quellenstellen wird ein so weitgehender Sinn nicht zugestanden. Auch die Praxis hat diese „actio culpae" nicht anerkannt.[1]

Für diese allgemeine Klage wegen Verschuldens wird zunächst angeführt § 16 I. de lege Aquilia IV,3 wo es heißt:

Sed si non corpore damnum fuerit datum neque corpus laesum fuerit, sed alio modo damnum alicui contigit, cum non sufficit neque directa neque utilis Aquilia, placuit eum, qui obnoxius fuerit, in factum actione teneri.

Man wird aber mit Vangerow[2] annehmen müssen, daß dieser Ausspruch nur auf etliche spezielle Fälle zu beziehen ist. In etlichen Ausnahmefällen wird von dem Erfordernis abgesehen, daß die Sache selbst beschädigt oder vernichtet wird, wenn sie auf andere Weise für den Eigentümer verloren geht, so z. B. wenn mir jemand auf die Hand schlägt, so daß mir Geld daraus entfällt

1) Vergl. Entscheidungen des Reichsgerichts in Civils. Bd. IX S. 163 fg.

2) a. a. O. Bd. III § 681 Anm. 1 Nr. II 3.

und nicht wiedergefunden werden kann. Aber daraus nun allgemein zu folgern, daß überhaupt von dem Erfordernis der Sachbeschädigung abzusehen sei und schon bei jeder Vermögensbeschädigung Ersatz verlangt werden könne, dürfte nicht zulässig sein. Es handelt sich um ganz singuläre Fälle wie so oft in den Quellenstellen.

Als weiterer Beleg wird l. 33 § 1 D. ad l. Aqu 9,2 angeführt: In damnis, quae lege Aquilia non tenentur, in factum datur actio.

Ich möchte mich auch hier Vangerows[1] Meinung anschließen, wonach „Paulus offenbar nichts weiter sagen will, als daß die lex Aquilia — natürlich in den dazu geeigneten Fällen — durch die actio in factum ergänzt werde."

Ebenso dürfte in Bezug auf l. 11 de praescr. verb. 19,5 zu urteilen sein. Als bedenklicher bezeichnet das Reichsgericht[2] die Bestimmung der l. 33 D. de dolo malo 4,3. Aber auch für diese kommt das Reichsgericht zu dem Schlusse: „Allein aus dieser Bestimmung läßt sich ein allgemeines Prinzip ebensowenig ableiten, wie aus l. 33 § 1 ad l. Aqu."

„Daß sich aber im Gebiet des heutigen gemeinen Rechts ein Gewohnheitsrecht des Inhalts gebildet habe, daß für jedes Verschulden jedem Dritten gegenüber unbedingt zu haften sei . . . . . läßt sich nicht nachweisen und insbesondere auch nicht durch vereinzelte Entscheidungen der Gerichte, wie die . . . . Entscheidung des OAG. Lübeck und durch eine damit übereinstimmende Entscheidung des OG. Wolfenbüttel, zumal diese im

1) l. c.
2) Bd. IX S. 164.

wesentlichen nur auf einer (nicht zu billigenden) Auslegung des römischen Rechtes, also des Gesetzes beruhen." (S. Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. IX, S. 165.)

Wo bliebe denn da noch Raum für die actio doli, wenn man schon bei culpa eine allgemeine Ersatzklage annehmen wollte? Die actio doli wäre doch dann zum mindesten überflüssig.

So wird man denn dazu kommen müssen, eine allgemeine Ersatzklage nur im Falle des dolus anzuerkennen. Und zwar möchte ich mich der Auffassung Dernburgs[1], wonach unter dolus jede „böswillige Vermögensbeschädigung" zu verstehen ist, anschließen.

Hat der Dritte also in der böswilligen Absicht getötet, der Versicherungsgesellschaft einen Schaden zuzufügen, so wird der Versicherungsgesellschaft ein selbstständiger Schadensersatzanspruch nicht abzusprechen sein.

Daß die culpa lata dem dolus auch hier gleichsteht, möchte ich mit der herrschenden Meinung, die diese Gleichstellung (abgesehen von den reinen Strafklagen) nur für kontraktliches Verhalten behauptet, entgegen Dernburg[2] bestreiten. Also nur bei dolus, nicht aber bereits bei dissoluta negligentia ist die actio doli gegeben.[3]

§ 7.

Betrachten wir nunmehr das Allgemeine Landrecht. Dasselbe spricht im sechsten Titel des ersten Teils über die unerlaubten Handlungen.

1) Pand. II S. 369.

2) Pand. II § 36 Anm. 6.

3) Vergl. Entscheidung des OLG. zu Hamburg vom 30. VI. 1886 in Seuff. Arch. Bd. 41. Nr. 173.

Die allgemeine Norm über die Ersatzpflicht stellen die §§ 8–16 auf. In § 8 heißt es:

„Wer jemandem ohne Recht Schaden zufügt, der kränkt oder beleidigt denselben."

In den folgenden Paragraphen wird sodann der Umfang der Ersatzpflicht je nach dem Grade des Verschuldens bestimmt.

Der Fall der Tötung wird jedoch noch besonders in den §§ 98—119 behandelt.

Es ist nun behauptet worden,[1] daß im Falle der Tötung ausschließlich die §§ 98 fg, nicht aber die allgemeinen Normen zur Anwendung kommen müßten: in den §§ 98 fg. sei nun die Versicherungsgesellschaft nicht als Ersatzberechtigte aufgeführt, demnach stehe ihr kein Anspruch zu. Diese Behauptung sei zunächst einer näheren Untersuchung unterzogen.

§ 98 lautet:

„Wer widerrechtlich einen Menschen ums Leben bringt, muß in allen Fällen der hinterlassenen Frau und den Kindern des Entleibten die Kosten der etwaigen Kur, ingleichen die Begräbnis- und Trauer-Kosten ersetzen."

In den nächsten Paragraphen wird dann wiederum je nach dem Maße des Verschuldens die Ersatzpflicht des Schuldigen des näheren bestimmt. Ist aus dem Wortlaut dieser Bestimmungen zu entnehmen, daß *nur* die in denselben Genannten Ersatz fordern können, alle übrigen aber ausgeschlossen sind? M. E. nicht: „Nach dem Gedankengange dieser Reihe von Bestimmungen liegt der Nachdruck des gesetzgeberischen Willens nicht auf den als empfangsberechtigt genannten Personen, sondern auf der

1) Roelli a. a. O. S. 10 fg., Bargmann a. a. O. S. 17 fg.

Art und dem Umfange ihres Ersatzanspruches, also darauf, wie diese Personen entschädigt werden sollen." [1]

Bargmann[2] behauptet, der § 98, I, 6 ALR. wäre, „direkt sinnlos", wenn nicht dadurch die Anwendung der allgemeinen Bestimmungen ausgeschlossen werden sollte. Ich bin dieser Ansicht nicht. Es entspricht ganz der Darstellungsart des ALR., zunächst das Allgemeine auszusprechen und dann im einzelnen mancherlei hervorzuheben, was bereits aus dem allgemeinen Satze gefolgert werden kann. In den §§ 8 fg. führt das ALR. allgemein aus, wofür bei Vorsatz, grobem oder mäßigem Versehen gehaftet werden muß, in den §§ 98 fg. wird dies auf einen praktisch wichtigen Sonderfall angewandt und für diesen näher dargelegt. Das ist der Zweck des Gesetzes und nur dieser kann bei unbefangener Beurteilung aus dem Vorhandensein der §§ 98 — 110 entnommen werden.

Nach Hiestand freilich, der im übrigen der hier bekämpften Ansicht (der von ihm sogenannten „Ausschlußtheorie") gleichfalls entgegentritt, hat das ALR. noch einen anderen Zweck mit der Aufstellung der Sondernormen verfolgt: es wollte nämlich andere Hinterbliebene (als die Wittwe, die Kinder und die Unterhaltsberechtigten) von Schadensersatzansprüchen ausschließen und hat deswegen die §§ 98 fg. aufgestellt. „Im Falle einer Tötung liegt es nahe, daß die Hinterbliebenen schon als solche, vielleicht sich berufend auf die Entziehung einer erhofften Erbschaft, gegen den Urheber der Tötung klagend auftreten; der Gesetzgeber will sie aber nur zulassen, wenn

1) Hiestand a. a. O. S. 2.
2) a. a. O. 18.

sie ihren Versorger bezw. den ihnen zur Alimentation Verpflichteten verloren haben."[1]

Das kann man allerdings auch nicht unterschreiben. Hiestand erklärt die andern Hinterbliebenen, nicht aber die Versicherungsgesellschaft für ausgeschlossen durch die angezogenen Paragraphen! Diese Schlußfolgerung ist doch gänzlich „ungeheuerlich", darin muß Bargmann unbedingt Recht gegeben werden.

M. E. können auch andere als die im ALR. ausdrücklich genannten Angehörigen Ansprüche geltend machen. Mit Dernburg[2] möchte ich daher der Entscheidung des Reichsgerichts (Bd. III der Entscheidungen in Zivilsachen S. 31 ff.) entgegentreten, wonach dieselben Schadloshaltung nicht fordern können. Das Reichsgericht führt aus, daß diese Ausdehnung des Kreises der Ersatzberechtigten, wenn man sie annehmen wollte, vom Gesetze ausdrücklich hervorgehoben sein müßte, denn darin würde eine Abweichung einerseits vom gemeinen Rechte andererseits von den Materialien liegen, da „die Redaktoren des L. R. Anträge auf Erweiterung der landrechtlichen Bestimmungen zu Gunsten der Eltern und Ehemänner zurückwiesen."[3] Der Hinweis auf das gemeine Recht ist bedeutungslos, da das A. L. R. für sich betrachtet werden muß. Und auch der Umstand, daß die Redaktoren des L. R. andere Angehörige zur Schadensklage nicht zulassen wollten, wird nicht als ausschlaggebend angesehen werden können. Daß die Materialien für die Auslegung des Gesetzes von Bedeutung sind, ist ja gerade jetzt, gelegentlich der

1) Hiestand a. a. O. S. 5.
2) Dernburg, Preuß. Privatr. Bd. II S. 915 Anm. 12.
3) Dernburg l. c.

Interpretation des BGB. so oft von der Wissenschaft in Frage gezogen worden, daß der Hinweis auf dieselben durchaus nicht als entscheidendes Argument für die Richtigkeit einer aufgestellten Behauptung angesehen werden kann.

Nach meiner Ansicht liegt daher der Zweck der Aufstellung der §§ 98 fg. I, 6 ALR. nicht, wie Hiestand sagt, in der Ausschließung anderer Angehöriger; vielmehr hat, wie bereits oben ausgeführt, das Gesetz nur die in den §§ 10 fg. ausgesprochene allgemeine Ersatzpflicht „für einen Hauptfall näher geordnet".[1] Es ist „damit keineswegs die Ersatzpflicht für andere Fälle verneint",[1] sondern für diese kommt es darauf an, ob nach den allgemeinen Bestimmungen Schadensersatz gefordert werden kann.

§ 8.

Zur Entscheidung unserer Frage sind also die allgemeinen Bestimmungen des ALR. über die Schadensersatzpflicht aus unerlaubten Handlungen (§§ 8—16) zu betrachten.

§ 8 kennzeichnet nun jede Schadenszufügung ohne Recht als Verletzung, die ersatzpflichtig macht, allerdings je nach der Größe des Verschuldens in verschiedenem Umfange. Das ALR. ist damit weit über das gemeine Recht hinausgegangen. Willkürlich ist es m. E., die Anwendung des § 8 dadurch einzuschränken, daß man behauptet, die Schadenszufügung müsse sich jedoch zugleich

1) Dernburg l. c.

als Eingriff in die Rechtssphäre des Beschädigten darstellen.[1] Davon sagt das Gesetz ganz und gar nichts. Das Reichsoberhandelsgericht führt aus: „Die Grundbedingung eines jeden außervertragsmäßigen Entschädigungsanspruchs ist ein Eingriff in die Rechtssphäre des Beschädigten . . . . . .“ Das ist eine Behauptung, die noch erst bewiesen werden müßte! Das Reichsoberhandelsgericht sieht das aber als selbstverständlich an und fährt daher fort: „ . . . . dies ist auch für das preußische Recht selbstredend der Fall und im § 8 Teil 1 Titel 6 ausgedrückt ꝛc.“ Durch welche Worte ist das ausgedrückt? Das ALR. spricht nur von einer Schadenszufügung *ohne* ein Recht, nicht aber von einer Schadenszufügung *wider* ein Recht. Die Wendung „ohne Recht“ läßt doch gar keinen Zweifel darüber walten, was das Gesetz meint. Es will sagen, daß natürlich derjenige, der zur Schadenszufügung *berechtigt* war, nicht auf Ersatz belangt werden kann. „Ohne Recht“ soll dasselbe sagen, wie heute der Ausdruck „widerrechtlich“. Wenn man heute von einer „widerrechtlichen“ Verletzung spricht, so will man damit ausdrücken, daß der Verletzende kein besonderes Recht zur Verletzung hat. Allerdings ist der Begriff der „Widerrechtlichkeit“ von etlichen anders aufgefaßt worden, diese verstehen unter einer widerrechtlichen Verletzung eine solche, die gegen irgend eine gesetzliche Bestimmung verstößt, mit anderen Worten also eine Verletzung, die in die Rechtssphäre anderer eingreift. Indessen ist dies nicht die herrschende Meinung; vgl. *Oertmann* in

1) So ERHG. Bd. VIII S. 426, Dernburg, Preuß. Pr.-R. Bd. II S. 915 Anm. 12, Förster a. a. O. Bd. I, 2 S. 622.

seinem Kommentar zum BGB. (Erl. 7 zu § 823) über den Begriff der Widerrechtlichkeit: „ . . . . Gemeint ist entweder, daß jede der Verletzungen ersatzpflichtig macht, solange sie nicht aus einem besonderen Grunde zu einer rechtmäßigen wird, oder aber, daß die Verletzungen überhaupt nur Ersatzpflichten hervorrufen, wenn sie gegen irgend eine sonstige gesetzliche Bestimmung des Civil- oder Strafrechts verstoßen. Die erste Auffassung ist die herrschende".

Jedoch — mag man den Begriff der Widerrechtlichkeit sowohl so als so erklären können, der Wendung „ohne Recht" des ALR. gegenüber ist m. E. nur eine Auffassung möglich, nämlich die oben angeführte.

Aus dem Wortlaut des § 8 geht klar hervor, daß das ALR. als Voraussetzung für einen Ersatzanspruch nur verlangt: 1. Schadenszufügung, die 2. ohne Recht geschehen ist. Das Erfordernis zu 1 ist hier gegeben, wie die Ausführungen im § 2 gezeigt haben. Daß aber ohne Recht Schaden zugefügt ist, wird, wie bereits S. 38 bemerkt, in unserem Falle vorausgesetzt. Die Bedingungen, unter denen eine Schadensklage vom ALR. gewährt wird, sind demnach erfüllt; wir kommen also zu dem Ergebnis, daß der Versicherungsgesellschaft ein Ersatzanspruch nach Maßgabe der §§ 10 fg. zugestanden werden muß.

§ 9.

Wie ist die gestellte Frage nach dem Recht des BGB. zu beantworten? Das BGB. kennzeichnet eine dem gemeinen Recht gegenüber freiere Auffassung inbetreff

der unerlaubten Handlungen. Es hat nicht eine bestimmte Anzahl von Delikten mit „genau umschriebenem Thatbestand“ aufgestellt, sondern eine auf allgemeiner Grundlage beruhende Regelung geschaffen. Dabei ist es aber nicht soweit wie das französische Recht (s. unten § 13) gegangen zu sagen: Wer einem andern durch eine schuldhafte Handlung widerrechtlich Schaden zufügt, ist ihm zum Ersatze verpflichtet. Damit fürchtete man dem Richter eine zu weit gehende Aufgabe zuzuweisen und die Schwierigkeiten nur zu verdecken statt sie zu lösen. „Diesen Bedenken gegenüber verdient es den Vorzug, dem Richter zu seiner Entscheidung schon im Gesetz einen gewissen objektiven Maßstab an die Hand zu geben.“[1] Die Stellung, welche das BGB. einerseits dem gemeinen Recht andrerseits dem code civil gegenüber mit seiner Regelung einnimmt, hat Scherer[2] in einer Vergleichung der lex Aquilia mit § 823 Abs. 1 und dem code civil dahin gekennzeichnet: Die lex Aquilia verlangte ein damnum corpore corpori datum iniuria. Das Element corpore wurde später ausgeschieden. Der code civil Art. 1382 verlangt nur ein damnum iniuria datum. „Das BGB. § 823 . . . hat . . . das Element des römischen Rechts corpori in folgende Begriffe aufgelöst und erweitert a) Leben b) Körper c) Gesundheit d) Freiheit e) Eigentum oder f) ein sonstiges Recht.“

Es sind im BGB. drei Gruppen von unerlaubten Handlungen aufgestellt, deren Thatbestände in § 823 Abs. 1, § 823 Abs. 2 und § 826 festgelegt werden. Der Thatbestand eines dieser Paragraphen muß gegeben

1) cf. Protokolle II S. 571.
2) a. a. O. S. 1242.

sein, um einen Schadensersatzanspruch als gerechtfertigt erscheinen zu lassen.

Gehen wir zunächst auf § 823 Abs. 1 ein. Er lautet:

„Wer vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines andern widerrechtlich verletzt, ist dem andern zum Ersatze des daraus entstehenden Schadens verpflichtet."

Es muß also schuldhafte Verletzung des Lebens, des Körpers, der Gesundheit, der Freiheit, des Eigentums oder eines sonstigen Rechtes vorliegen, damit ein Ersatzanspruch gegeben ist.

In unserm Falle ist das Leben des Versicherten schuldhaft verletzt worden, der schuldige Dritte ist also ersatzpflichtig. Es ist aber zu beachten, daß das Gesetz sagt: „ist dem andern zum Ersatze des daraus entstehenden Schadens verpflichtet." Also nur der Verletzte selbst ist ersatzberechtigt.

Der Verletzte ist ja aber tot, und kann daher nicht Subjekt eines Anspruchs sein. Hat daher niemand einen Schadensersatzanspruch?

Im Falle der Tötung macht das BGB. von dem Grundsatz, daß nur derjenige seinen Schaden geltend machen kann, dessen Recht schuldhaft verletzt worden ist, eine Ausnahme und giebt auch dritten Personen eine Ersatzklage durch die §§ 844 und 845. Es sind nämlich berechtigt Schadensersatz zu fordern 1) diejenigen, denen die Kosten der Beerdigung obliegen, wegen dieser Kosten, 2) die gesetzlich zum Unterhalt seitens des Getödteten Be-

rechtigten wegen Entziehung ihres Rechts durch die Tötung, 3) diejenigen, denen der Getödtete kraft Gesetzes zur Leistung von Diensten verpflichtet war, wegen der entgehenden Dienste.

Damit ist aber der Kreis der ersatzberechtigten Dritten geschlossen, andere werden nicht genannt. Die Versicherungsgesellschaft kann also keinen Anspruch erheben.

§ 10.

Unsere Untersuchung betreffend den § 823 Abs. 1 ist hierdurch aber noch nicht beendet. Die Tötung könnte ja außer dem Leben des Versicherten in Idealkonkurrenz auch noch ein Recht des Versicherers verletzen, so daß dem Versicherer, vorausgesetzt, daß den Dritten inbetreff dieser Verletzung Vorsatz oder Fahrlässigkeit trifft, aus diesem Gesichtspunkt heraus eine Klage gegen den verantwortlichen Dritten zustände.

In der That hat man denn gesagt, durch die Tötung werde die Versicherungsgesellschaft in einem obligatorischen Rechte verletzt.

Demgegenüber möchte ich behaupten, daß 1) in gar kein Forderungsrecht der Versicherungsgesellschaft durch die Tötung eingegriffen ist, 2) ein solcher Eingriff, selbst wenn er vorliegen würde, nicht durch § 823 Abs. 1 getroffen wird.

M. E. ist gar kein Forderungsrecht der Versicherungsgesellschaft durch die Tötung beeinträchtigt worden. Welches sollte denn das sein? Goldmann-

Lilienthal[1] weisen darauf hin, daß es sich um den Verlust des Rechts auf die Prämien handeln könne, bei einer prämienfreien Polize allerdings könne von der Vernichtung eines Rechts nicht gesprochen werden. Selbst wenn wir annähmen, daß in unserm Falle Prämien zu zahlen waren, kann dennoch Goldmann-Lilienthal nicht zugestimmt werden. Ein Recht auf die Zahlung der Prämien hat die Gesellschaft nach den Versicherungsbedingungen nicht; wie bereits oben — im § 2 — bemerkt, kann der Versicherte jederzeit von dem Vertrage zurücktreten. Er ist nicht gezwungen, die Prämien zu bezahlen, von einem Rechte der Versicherungsgesellschaft auf dieselben kann also keine Rede sein.

Von einem andern Standpunkt aus kommt aber Bargmann[2] dazu allenfalls die Beeinträchtigung eines obligatorischen Rechts durch die Tötung anzunehmen:

„Allenfalls könnte die Gesellschaft ein Recht auf fällig gewordene und gestundete Prämien haben, und dieses Recht könnte durch die Tötung verletzt sein. Aber selbst das wäre ja nur möglich, wenn kein zahlungsfähiger Erbe des Getödteten da ist, gegen den der Anspruch nunmehr gerichtet werden könnte, oder wenn bei eingesetzter Nachlaßverwaltung das Erbvermögen nicht hinreicht zur Deckung der Forderungen. Jedenfalls ist die Möglichkeit der Verletzung eines Rechts sehr fernliegend."

Ich meine, daß selbst in diesem Ausnahmefall von der Verletzung einer Obligation nicht gesprochen werden

1) a. a. O. S. 198.
2) a. a. O. S. 26.

kann. Im besten Falle wird hier durch die Tötung eine Gewinnaussicht beeinflußt.

Ich möchte, um diese Meinung zu stützen, auf Ausführungen von Schaufuß[1] zurückgehen. Nach ihm ist scharf zu scheiden zwischen Verletzung einer Obligation und Verletzung der durch sie begründeten Gewinnaussicht. Durch die Gewährung einer Obligation auf ein Thun (eine solche kann ja hier nur in Frage kommen) wird nämlich eine Gewinnaussicht geschaffen „Die Umstände, welche Gewinne verbürgen, sind:

1. Auflegung der Norm auf den Schuldner, der Wille des Schuldners unter dem Drucke des staatlichen Gebotes, der zur Hand stehende staatliche Zwangsapparat.
2. Objektive und subjektive Möglichkeit der Erfüllungshandlung."[2]

Die Umstände ad 1 erschöpfen ungefähr den realen Inhalt der Obligation; wenn also von der Verletzung einer Obligation gesprochen wird, so kann es sich nur um die Verletzung dieser zu 1 genannten Umstände handeln. „Nicht jede Vereitelung der durch die Obligation begründeten Gewinnaussicht darf als Verletzung der Obligation bezeichnet werden."[3] Nach Schaufuß kann man nur dann von der Verletzung einer „Obligation", sofern man überhaupt diesen Ausdruck gebraucht, sprechen, wenn die Umstände ad 1 verletzt worden sind. „Die schlechtere, unklarere Vorstellung wäre die, daß unter dem Ausdruck „Verletzung einer Obligation auf ein Thun

1) a. a. O. S. 75 fg.
2) Schaufuß a. a. O. S. 82.
3) Schaufuß a. a. O. S. 94.

durch einen Dritten" auch die Verkehrung irgend eines Umstandes gedacht würde, dessen Bestand Voraussetzung für die Verwirklichung der Gewinnaussicht d. h. Voraussetzung für die Vornahme der Handlung des Schuldners sein mag. Die hauptsächlichsten Umstände dieser Bedeutung sind die objektive und subjektive Möglichkeit der Leistung." [1] Also nur durch Beseitigung der Norm oder des staatlichen Zwangsapparates kann eine „Obligation" verletzt werden. Diese Beseitigung kann aber nicht etwa nur durch den Staat, sondern auch durch den Privatmann erfolgen. Als Beispiele für die Beseitigung der Norm werden angeführt: Abhebung der Leistung durch den Cedenten oder durch den nicht berechtigten Inhaber einer auf den Inhaber gestellten Schuldverschreibung; besonders aber auch Erlöschen der Verpflichtung des Schuldners wegen Unmöglichwerdens der Leistung, wozu auch der Fall gerechnet wird, daß statt der ursprünglichen Leistung Schadensersatz zu bieten ist. Als Beispiel für die Beseitigung des staatlichen Zwangsapparats giebt Schaufuß den Fall an, wo ein Dritter den Gläubiger arglistig bestimmt, die Forderung nicht einzuklagen, und dem Schuldner so eine Verjährungseinrede erwächst.

Wenden wir das Resultat dieser Untersuchung von Schaufuß an, so müssen wir zu dem Schlusse kommen, daß durch die Tötung auch nicht das Recht auf die gestundeten Prämien verletzt wird. Die Tötung hebt weder die Verpflichtung zur Leistung auf, noch beseitigt sie den staatlichen Zwangsapparat. Selbst menn der Fall so liegt, daß die Versicherungsgesellschaft die Prämien gestundet hat im Hinblick auf die Arbeitskraft des Ver-

1) Schaufuß a. a. O. S. 95.

sicherten, also gewußt hat, daß der Versicherte kein Vermögen besitze, sie sich daher nicht an dieses wegen eines etwaigen Ausfalls halten könne, ist es nicht anders. Durch die Tötung wird alsdann eine Gewinnaussicht für den Versicherer vereitelt, aber das Forderungsrecht nicht berührt, die Obligation ist nicht verletzt, mag sie in der That nicht realisiert werden können, weil es an hinreichendem Nachlaßvermögen fehlt.

Wir können also gar nicht behaupten, daß ein obligatorisches Recht der Versicherungsgesellschaft beschädigt worden ist.

Aber selbst wenn wir die Beeinträchtigung eines Forderungsrechts durch die Tötung bejahen wollten, erscheint es als fraglich, ob ein Ersatzanspruch aus § 833 Abs. 1 gegeben ist.

Es ist eine durchaus noch nicht entschiedene Streitfrage in der Litteratur, ob die Verletzung von Forderungsrechten in den § 823 Abs. 1 einbezogen werden muß oder nicht, ich möchte mich gegen eine solche Einbeziehung entscheiden.

Der Wortlaut des Gesetzes kann die Streitfrage nicht entscheiden, es heißt im Gesetz:

„Wer vorsätzlich oder fahrlässig, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines andern widerrechtlich verletzt . . . . .“

Alle Interpretationskunst wird bei diesem Text eine zweifelsfreie Lösung nicht bieten können. Eine stehende Wortformel des BGB. bietet der Ausdruck „oder ein sonstiges Recht“ nicht, und die Stellung im Satze, die Anfügung an das Eigentum, läßt sowohl den Schluß zu,

daß nur die absoluten, als auch den, daß alle subjektiven, also auch die Forderungs-Rechte gemeint sind.

Die Gesetzgebungsarbeiten sprechen m. E. eher für die hier vertretene als für die gegenteilige Ansicht. In den Motiven Bd. II S. 727 heißt es: „Widerrechtlich ist auch die Verletzung des Rechts aus einem Schuldverhältnis. Aber wie aus einem solchen nur ein Recht gegen den Schuldner entsteht, so kann auch nur der Schuldner einer Verletzung dieses Rechts sich schuldig machen. . . . . Wohl kann auch ein Dritter, wenn er in die obligatorischen Rechte eines andern schädigend eingreift (z. B. durch Zerstörung des Gegenstandes des obligatorischen Rechts), dem andern zum Schadensersatz verpflichtet werden, aber nur, wenn seine Handlung aus einem andern Grunde, als wegen der Schädigung des obligatorischen Rechts als eine widerrechtliche sich darstellt". Besonders beachtenswert ist aber folgende Äußerung der Protokolle:[1] „Es sei auch nicht richtig, daß die Fassung des Antrages 1[2] insofern zu weit sei, als sie nicht erkennen lasse, daß darunter die schuldhafte Verletzung obligatorischer Verpflichtungen durch den Schuldner nicht begriffen sein solle, und daß die Frage, ob sich die Vorschrift des § 704 Abs. auch auf obligatorische Verhältnisse beziehe, besser offen bleibe. Denn schon aus der Systematik des Gesetzbuchs ergebe sich, daß die obligatorischen Beziehungen zwischen

1) Bd. II S. 572.

2) Die Grundlage des heutigen § 823; er lautete: „Wer vorsätzlich oder aus Fahrlässigkeit widerrechtlich das Recht eines anderen verletzt oder gegen ein den Schutz eines andern bezweckendes Gesetz verstößt, ist zum Ersatz des daraus entstandenen Schadens verpflichtet."

Gläubiger und Schuldner an anderer Stelle geregelt seien. Die Verletzung eines Forderungsrechts durch einen Dritten aber stelle sich möglicherweise als die Verletzung eines Vermögensstücks dar und falle, wenn die Handlung, durch welche die Verletzung erfolge, gegen ein den Schutz des Interesses des Beschädigten an diesem Vermögensstücke bezweckendes Gesetz verstoße, unter die Vorschrift des Antrages 1."

Wenn von den Gegnern für ihre Ansicht eine Ausführung in den Protokollen geltend gemacht wird, in welcher es heißt: „Der Rechtskreis des einzelnen umfasse . . . . . zunächst seine eigentlichen Vermögensrechte, dingliche wie obligatorische . . . . .",[1] so darf man ihnen entgegenhalten, daß hier ganz allgemeine Auseinandersetzungen gemacht werden.

Gegen die Einbeziehung der Forderungsrechte unter § 823 haben sich ausgesprochen: Matthiaß, Rümelin, Oertmann, Goldmann-Lilienthal, v. Buchka, Schollmeyer, Linckelmann, Jung, Dernburg, Standinger, mit besonderem Nachdruck Schaufuß und Oertmann in der Festgabe für H. Dernburg.

Allein so überzeugend klar sind weder die Gesetzesarbeiten noch der Gesetzestext, daß sie ohne weiteres eine andere als die hier vertretene Ansicht ausschlössen. Die Gegenansicht, zu der sich v. Liszt, Kuhlenbeck, Kosack, Meisner, Kipp, Ide, Bargmann bekennen,[2] wird also mit anderen Gründen zu bekämpfen sein.

1) Protokolle Bd. II S. 567 a. E.

2) Eine vermittelnde Meinung wird von Endemann, Enneccerus-Lehmann und Planck vertreten: sie lassen die Verletzung von Forderungsrechten als Rechtsverletzung im Sinne des

Von vornherein muß zugegeben werden, daß der Hinweis auf die bisherige Praxis sowie der auf die Unnötigkeit des Schutzes der überzeugenden Kraft entbehrt. Ich will ferner eingestehen, daß aus der Existenz der §§ 844 und 845 keine Schlüsse für die Entscheidung unserer Frage gezogen werden können. Man hat behauptet,[1] daß diese Paragraphen unnötig gewesen wären, wenn die Verletzung obligatorischer Rechte durch § 823 Abs. 1 bereits gedeckt sein solle, und mittels argumentatio e contrario gefolgert, daß, da hier nur die gesetzlich zum Unterhalt bezw. zur Entgegennahme von Dienstleistungen Berechtigten genannt würden, nur die kraft Gesetzes, nicht aber die kraft Vertrages obligatorisch Berechtigten geschützt sein sollten. Dem ist nicht beizutreten. Die angezogenen Paragraphen haben vielmehr eine andere Bedeutung. Die in ihnen Genannten haben im Falle der Tötung stets einen Anspruch, auch wenn der Tötende nicht wußte bezw. wissen mußte, daß er durch die Tötung ihr Recht verletze. Das bedeutet also eine Abweichung von dem Prinzipe des § 823 Abs. 1, das in folgenden Worten zum Ausdruck kommt: „Wer vorsätzlich oder fahrlässig . . . . . verletzt"; danach ist Voraussetzung für jeden Ersatzanspruch, daß der Thäter wußte oder wissen mußte, er verletze durch seine Handlung ein Recht. In den §§ 844 und 845 wird aber von dieser Bedingung Abstand genommen;

§ 823 Abs. 1 zu, wenn nach besondern Vorschriften der Dritte unmittelbar auf den Bestand des Forderungsrechts einwirken kann (z. B. bei der Cession der Cedent) — ein Fall, der hier nicht in Betracht kommen kann.

1) Schollmeyer a. a. O S. 109, Oertmann in der Festgabe S. 23.

daher waren sie nötig, selbst wenn der Gesetzgeber die obligatorischen Rechte bereits durch § 823 Abs. 1 schützen wollte.

Können diese Ausführungen auch keinen Beweis für die Richtigkeit der hier vertretenen Ansicht bieten, so ist doch auf andere Umstände hinzuweisen, die für unsere Meinung sprechen. Zunächst mag an die relative Natur der Forderungsrechte erinnert werden.

Daß die obligatorischen Ansprüche „absoluten Schutz" gegen den Eingriff dritter Personen genießen, möchte ich entgegen v. Liszt und Bargmann bestreiten. Woraus sollte sich dies rechtfertigen? Nach dem Gesetzbuche schafft die Obligation nur eine Beziehung zwischen dem Gläubiger und dem Schuldner. Dieses iuris vinculum ist etwas Unkörperliches, es kann nicht verletzt werden. Allerdings hat es immer noch eine reale Seite, diese kann angegriffen und dadurch sogar die Aufhebung des iuris vinculum herbeigeführt werden, aber die rechtliche Beziehung zwischen Gläubiger und Schuldner selbst kann nicht angetastet werden. Von den Gegnern wird eingewendet: „Es kann aber doch unmöglich bestritten werden, daß durch die Verletzung der Person oder des Objekts dann aber auch „das unkörperliche Band des Schuldverhältnisses" verletzt oder zu Grunde gerichtet wird; durch Zerstörung des Inhaberpapiers, durch Tötung z. B. des Werkunternehmers oder Dienstverpflichteten durch Dritte u. s. w. wird eben auch das persönliche Band des Schuldverhältnisses, das Forderungsrecht zerstört, und etwas anderes verlangt

das Gesetz nicht, wenn es von Verletzung eines Rechts spricht".[1]

Demgegenüber möchte ich auf folgende Ausführung Oertmanns[2] hinweisen: „Allerdings wird das obligatorische Recht durch eine derartige Verletzung selbst in Mitleidenschaft gezogen. Aber dies doch in mittelbarer Weise, als Reflexwirkung der unmittelbar einem von ihr verschiedenen Rechtsgut — der Person eines der Beteiligten, der beschädigten Sache bzw. dem Eigentum daran — zugefügten Verletzung."

Durchaus zuzustimmen ist Schaufuß, wenn er ausführt, daß die Verletzung einer Obligation, die er in der oben dargelegten Weise definiert, sich nicht als Rechts-, sondern als Güterverletzung darstellt. Der § 823 Abs. 1 setzt die Verletzung eines subjektiven Rechts voraus. Die begrifflichen Elemente des subjektiven Rechts sind Erlaubnissätze, Befehlssätze und Schutzverheißung. Wenn von der Verletzung eines subjektiven Rechts gesprochen wird, so kann damit nur der Verstoß gegen den in ihm enthaltenen Befehlssatz gemeint sein. Bei einer Obligation ist aber nur ein gegen den Schuldner gerichteter Befehl vorhanden, nur dieser kann also die Obligation verletzen, nicht aber ein Dritter. „Ferner würde . . . . . eine derartige bloße Verbotsnorm nicht genügen, sondern . . . . . würde nur dann ein gegen jeden Dritten gerichtetes Recht auf Unterlassung existieren, wenn der Normgeschützte auch die Verfügungsmacht über die Unterlassungsnorm in seiner

1) Ide a. a. O. S. 40.
2) In der Festgabe S. 19.

Hand hielte, wenn ihm eine Klage auf Unterlassung zugestanden würde.

Es giebt wohl keine Ansicht, welche ein solches absolutes Recht an der Obligation als Gegenstand anerkennt." [1]

Von einer Rechtsverletzung kann demnach nicht gesprochen werden. Der Obligation kommt aber vom wirtschaftlichen Standpunkte aus Gutseigenschaft zu, man kann daher von einer Güterverletzung sprechen. Daß aber eine Güterverletzung zum Schadenersatz verpflichten soll, ist gegenüber dem Wortlaut des § 823 Abs. 1 ausgeschlossen. Es wird verlangt, daß das Leben, der Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum, oder ein sonstiges Recht eines andern verletzt worden ist. Daß aber mit dem Worte „Recht" jedes Gut gemeint sein soll, muß bestritten werden.

Ich schließe mich durchaus den Worten von Schaufuß an: „Es darf aber nicht angenommen werden, daß der Gesetzgeber durchaus begrifflich-verschiedene Dinge unter demselben terminus zusammengefaßt hat, bloß deshalb, weil sprachlich diese in ihrem Wesen disparaten Dinge durch den gewählten terminus notwendig gedeckt würden. Der Gesetzgeber hätte bei dieser Annahme in § 823 Abs. 1 erst eine Reihe von Gütern (Leben, Körper, Gesundheit, Freiheit) aufgezählt, dann aber subjektive Rechte und Güter mit einem einzigen terminus bezeichnet. § 823 Abs. 1 würde eine durchaus mangelhafte und unbefriedigende Fassung haben, und ist eine

1) Schaufuß a. a. O. S. 101.

Interpretation abzulehnen, welche eine solche mangelhafte Fassung supponiert." [1]

Als besonders überzeugend fällt aber m. E. der Hinweis auf die praktischen Folgen ins Gewicht, wie er von Oertmann[2] und Dernburg[3] gemacht worden ist. Giebt man im Falle der Verletzung einer Obligation dem Gläubiger einen Anspruch gegen den verletzenden Dritten, so würde man damit das Recht zur Sache praktisch wieder aufleben lassen. Hat nämlich ein Dritter den Gegenstand des Schuldverhältnisses in Kenntnis von dem Bestehen der Obligation an sich gebracht, so ist damit der Erfolg des Forderungsrechts vereitelt. Nach der hier bekämpften Ansicht läge also kein Grund vor dem Gläubiger einen Ersatzanspruch gegen den Dritten zu versagen. § 249 besagt aber:

„Wer zum Schadensersatze verpflichtet ist, hat den Zustand herzustellen, der bestehen würde, wenn der zum Ersatze verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre."

Der Dritte müßte also zur Herausgabe der Sache an den Gläubiger verurteilt werden, „denn ohne das angebliche Delikt hätte dieser sie vom Schuldner bekommen, sei es gütlich, sei es mit Hülfe seines Rechtsanspruchs." [4] Also, das Recht zur Sache besteht thatsächlich auch nach dem BGB.! Und doch ist anerkannt, daß dies dem modernen Rechtsbewußtsein nicht entspricht, und nirgends findet sich im BGB. ein Anhalt dafür, daß das Recht zur Sache auch nach ihm bestehen soll!

1) a. a. O. S. 103.
2) In der Festgabe S. 20 fg.
3) Bürgerl. Recht Bd. II, 2 S. 614.
4) Oertmann in der Festgabe S. 22.

Ich meine, daß der Hinweis auf diese Folge schon allein genügen müßte, die Unhaltbarkeit der hier bekämpften Ansicht, daß auch die Verletzung von Forderungsrechten unter § 823 Abs. 1 falle, darzuthun.

Nach meiner Überzeugung ist also, selbst wenn wir annehmen wollten, daß in unserm Fall ein Forderungsrecht der Lebensversicherungs-Gesellschaft beeinträchtigt worden ist, zu entscheiden: Die Gesellschaft kann nicht wegen Verletzung eines Forderungsrechts durch die Tötung gegen den Thäter klagend vorgehen.

Ein anderes als allenfalls ein obligatorisches Recht der Versicherungsgesellschaft ist aber nicht durch die Tötung verletzt worden. Zwar ist die Gesellschaft in ihrem Vermögen geschädigt, aber das Vermögen als Ganzes ist durch § 823 Abs. 1 nicht gegen Verletzung geschützt. Das wird wohl nicht bezweifelt werden können. So sagt Planck:[1] „Das Vermögen ist kein Recht i. S. des Abs. 1. Ein Ersatzanspruch kann demnach nicht auf die Beschädigung des Vermögens, sondern nur auf die Verletzung eines einzelnen zu einem Vermögen gehörenden Rechts oder mehrerer solcher Rechte gestützt werden.“ Und ebenso sprechen sich Staudinger[2] und Oertmann[3] aus.

Demnach kommen wir zu dem Ergebnis: aus § 823 Abs. 1 steht der Versicherungsgesellschaft ein Schadensersatzanspruch nicht zu.

---

1) Kommentar, Erl. 2 a zu § 923.
2) a. a. O. S. 711.
3) Kommentar S. 558

§ 11.

Zu demselben Resultat müssen wir kommen, wenn wir § 823 Abs. 2 ins Auge fassen. Dort heißt es:

„Die gleiche Verpflichtung trifft denjenigen, welcher gegen ein den Schutz eines andern bezweckendes Gesetz verstößt. Ist nach dem Inhalt des Gesetzes ein Verstoß gegen dieses auch ohne Verschulden möglich, so tritt die Ersatzpflicht nur im Falle des Verschuldens ein."

Damit ist nicht wie in § 823 Abs. 1 die Verletzung eines Rechts, sondern der Verstoß gegen ein „den Schutz eines andern bezweckendes Gesetz" zur Voraussetzung der Haftung gemacht. Wir werden also fragen müssen ob in unserm Falle gegen ein solches Gesetz durch die Tötung verstoßen worden ist.

Was unter die den Schutz eines andern bezweckenden Gesetze zu zählen ist, ist Gegenstand einer hartnäckigen Streitfrage. Auch hier wieder können die Gesetzgebungsarbeiten keine Aufklärung schaffen, da sie miteinander im Widerspruch stehen. In den Protokollen[1] heißt es: „Dabei können jedoch nur solche Gebote und Verbote in Betracht kommen, welche darauf abzielen, die Interessen des einen vor der Beeinträchtigung durch den anderen zu bewahren, nicht dagegen die im Interesse der Gesamtheit auferlegten gesetzlichen Pflichten, welche, weil sie den Interessen aller förderlich sind, auch jedem irgendwie Beteiligten zu gute kommen." Dagegen ist in der Reichstagskommission von den Vertretern der verbündeten Regierungen gesagt worden: „Selbstverständlich sei es nun, daß ein Gesetz, welches die Gesamtheit

1) Bd. II S. 568.

schützen solle, auch den einzelnen schütze.“ Dementsprechend wird von den einen[1] behauptet, hierher gehören nur die Gesetze, die den Schutz einzelner oder den besonderer Klassen von Personen bezwecken, andere dagegen[2] rechnen auch alle diejenigen Gesetze ein, welche die Gesamtheit schützen, mit Ausnahme derer, die nur die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung sichern wollen.

Ich möchte mich der letzteren Auffassung anschließen, denn man wird behaupten müssen, daß die Unterscheidung zwischen den die Gesamtheit und den die einzelnen schützenden Gesetzen praktisch undurchführbar ist.[3]

Also bei Übertretung aller Gesetze, die überhaupt den Schutz eines andern bezwecken (die Frage ist vor allem hinsichtlich der polizeilichen Ge- oder Verbote wichtig), ist Ersatz zu leisten. Wann ein Gesetz das thut, kann nicht nach einer allgemeinen Regel entschieden, sondern muß im Einzelfalle festgestellt werden.

In unserm Fall handelt es sich um einen Verstoß gegen das strafgesetzliche Verbot der Tötung. Ist dies ein den Schutz eines andern bezweckendes Gesetz?

Ohne weiteres wird man die Frage bejahen. Damit ist aber die Ersatzpflicht des Eingreifenden gleichfalls bejaht. Jedoch ist auch hier zu beachten, daß das Gesetz nicht jedem einen Ersatzanspruch gewährt. Gemäß der Fassung im Gesetze „die gleiche Verpflichtung trifft denjenigen . . . . . “ muß man auf den Abs. 1 des § 823

1) z. B. Linckelmann a. a. O. S. 26, Lenel a. a. O.

2) z. B. Enecceruś-Lehmann a. a. O. S. 766, Oertmann, Kommentar S. 558, v. Liszt, Del.-Obl. S. 33, Cosack S. 599, Meisner a. a. O. S. 290.

3) cf. Oertmann l. c. und Cosack l. c.

BGB. zurückgreifen, um festzustellen, wem der Verletzende zum Ersatze verpflichtet ist. Danach wäre dann aber die Vorschrift des Abs. 2 so zu lesen: „Wer gegen ein den Schutz eines andern bezweckendes Gesetz verstößt, ist dem andern zum Ersatze des daraus entstehenden Schadens verpflichtet." Also nur demjenigen hat der Dritte Ersatz zu leisten, dessen Schutz durch das übertretene Gesetz bezweckt worden ist.

Damit werden wir auf die Auslegung des verletzten Gesetzes hingewiesen. Wir haben festzustellen, welche Interessen durch das verletzte Gesetz geschützt werden sollen, und danach den Ersatzberechtigten zu ermitteln.[1]

Das Verbot der Tötung bezweckt nun allein das Leben der einzelnen Menschen zu schützen. Allerdings dient es damit thatsächlich mittelbar auch zum Schutze anderer Interessen, aber dieser Schutz ist nicht der Zweck der Verbotsnorm. Wenn der Versicherte getötet worden ist, so ist damit gegen ein auf seinen Schutz abzielendes Gesetz verstoßen worden, also steht nur ihm (bezw. gemäß §§ 844 und 845 den dort Genannten) ein Klagerecht gegen den Dritten aus der Tötung zu, nicht aber der Versicherungsgesellschaft, zu deren Schutze das Verbot, den Versicherten zu töten, nicht ergangen ist.[2]

Wir müssen demnach verneinen, daß der Gesellschaft nach § 823 Abs. 2 ein Ersatzanspruch gegen den Tötenden gebührt.

---

1) Vergl. Protokolle Bd. II S. 571.
2) Vergl. dazu Endemann a. a. O. Bd. I S. 910 Anm. 13.

§ 12.

Es bliebe uns nunmehr nur noch der § 826 zu betrachten:

„Wer in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise einem anderen vorsätzlich Schaden zufügt, ist dem anderen zum Ersatze des Schadens verpflichtet."

Anerkannt ist allgemein dem Wortlaut dieser Bestimmung entsprechend, daß weder eine Rechtsverletzung noch ein Verstoß gegen ein Gesetz vorzuliegen braucht, um den Thatbestand des § 826 zu ergeben. Man wollte, wie sich aus den Motiven ergiebt, mit dieser Bestimmung eine weiter gehende Ersatzklage schaffen: „Es ist eine alte Klage, das geltende materielle Recht sei, von dem französischen Rechte abgesehen, zum Schutze der Beschädigten unzureichend."[1] Es sollen daher auch solche Handlungen getroffen werden, die, an sich betrachtet, gemäß der allgemeinen Freiheit erlaubt sind und nur wegen der besonderen Umstände zum Ersatz verpflichten. Ja, sogar die Ausübung von Rechten kann hiernach schadenersatzpflichtig machen. Wenn wir daher auch behauptet haben, daß durch die Tötung weder ein Schutzgesetz zu Gunsten des Versicherers noch ein ihm zustehendes Recht verletzt worden, demgemäß nach dem § 823 Abs. 1 und 2 kein Anspruch für ihn gegeben ist, so könnte doch ein solcher aus diesem Paragraphen sich rechtfertigen. Die Voraussetzungen sind 1. Schadenszufügung, wenn sie 2. vorsätzlich erfolgte und zwar 3. in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise. Die erste Voraussetzung ist gemäß unsern Ausführungen im Teil I gegeben: der Versicherungsgesellschaft ist durch den Dritten

1) Motive Bd. II S. 726.

ein Schaden zugefügt worden. Wenn also die besonderen Voraussetzungen unter 2 und 3 noch außerdem vorliegen, wird der Versicherungsgesellschaft ein Schadensersatzanspruch nicht abzuerkennen sein.

Die Schadenszufügung muß vorsätzlich geschehen sein. Was unter Vorsatz zu verstehen ist, sagt das BGB. nicht. Es ist demnach bestritten, ob nur das Bewußtsein oder auch das Wollen des schädigenden Erfolges Begriffsmerkmal des Vorsatzes ist. Ich möchte mich mit der herrschenden strafrechtlichen Lehre zu der Vorstellungs-, nicht zu der Willenstheorie bekennen. Wenn also der Tötende sich bewußt war, daß er der Gesellschaft Schaden zugefügt, so ist vorsätzliche Schädigung vorhanden.

Aber das Gesetzbuch geht nicht so weit, an vorsätzliche Schadenszufügung allein die Ersatzpflicht zu knüpfen, sondern verlangt auch noch, daß die Schädigung in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise erfolgte. Wann ein Verstoß gegen die guten Sitten vorliegt, ist im Gesetz nicht gesagt. Darüber wird also die Verkehrsauffassung zu entscheiden haben. Der Richter wird im Einzelfall nach den besonderen Umständen über die Frage urteilen müssen. Böswillige Schädigung wird stets wider die guten Sitten sein. Wie aber in unserm Falle, wenn der Thäter sich wohl bewußt war, daß er durch die Tötung die Versicherungsgesellschaft benachteilige, aber dennoch nicht in böser Absicht gehandelt hat? Die Tötung an sich (wenigstens wenn sie vorsätzlich ist) verstößt zwar stets gegen die guten Sitten, aber macht sie damit auch die Schädigung zu einer sittenwidrigen? Ich möchte das behaupten. Durch die Tötung wird die Gesellschaft in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise

geschädigt. Wußte also der Thäter, daß er die Gesellschaft durch die Tötung schädige, so steht derselben ein Ersatzanspruch gemäß § 826 zu.

Zu diesem Ergebnis kommen wir, wenn wir uns an die Worte des Gesetzes halten. Von manchen wird nun behauptet, daß ersatzberechtigt nur der durch die illoyale Handlung unmittelbar Betroffene sei. So sagt Staudinger:[1] „Schadensersatzberechtigt ist nach § 826 nicht jeder, der durch die Handlung unmittelbar oder mittelbar geschädigt worden ist, sondern lediglich derjenige, gegen den die Handlung gerichtet war.“ Er beruft sich dabei auf eine Bemerkung in den Protokollen.[2] Diese Unterscheidung ist im Gesetz nicht gemacht, also unnötig. Außerdem ist sie m. E. gar nicht durchführbar. Nach welchem Gesichtspunkt will man feststellen, wen eine Handlung unmittelbar und wen sie mittelbar verletzt? Endlich wird die Behauptung auch überhaupt bestritten, so von v. Liszt und Dernburg. Letzterer führt aus: „Der Anspruch steht demjenigen zu, dessen Schädigung der Handelnde wollte oder doch voraussehen konnte. Unter dieser Voraussetzung also auch dem bloß mittelbar durch die vorsätzliche Handlung Geschädigten z. B. einer Lebensversicherungsgesellschaft, wenn jemand den bei ihr Versicherten vorsätzlich tötet.“[3]

§ 13

Wie stellt sich der code civil zu unserer Frage? Bereits oben (S. 54) ist bemerkt, daß das französische

1) a. a. O. Nr. 4 zu § 826.
2) Bd. II S. 576.
3) Bürgerl. Recht Bd. II 2 S. 641.

Recht viel weiter geht als das BGB. Es normiert eine Ersatzpflicht bei jedem damnum iniuria datum in Artikel 1382:

„Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arivé à le réparer."

Man sollte meinen, daß danach niemand die Ersatzberechtigung des Versicherers leugnen wollte. Indessen ist dies dennoch von einigen Schriftstellern geschehen, wenn sich auch die überwiegende Mehrheit für einen Ersatzanspruch der Versicherungsgesellschaft entschieden hat.[1] Die Praxis hat gleichfalls in der größeren Anzahl der Fälle unsere Frage bejaht.[2]

Von Entscheidungen, die die Versicherungsgesellschaft (allerdings sind es nicht gerade Lebensversicherungsgesellschaften, was aber in der Sache selbst gleichgültig bleiben kann) mit der selbständigen Schadensklage abweisen, ist zu nennen die des Tribunal civil de la Seine vom 24. Juli 1839[3] und das Urteil des königlichen Landesgerichts Zweibrücken vom 15. Mai 1888.[4] Besonders das letztere läßt sich eingehend darüber aus weshalb der geltend gemachte Anspruch abgewiesen werden müsse.

1) Couteau a. a. O. Bd. II S. 275, Pardessus a. a. O. Bd. II n. 595. Sirey et Gilbert a. a. O. Bd. II S. 608 n. 90, Fuzier-Herman a. a. O. Bd. III S. 766 n. 686, ferner die von Crome-Zachariae a. a. O. Bd. II S 631 Anm. 2 Aufgeführten.

2) Vergl. das Urteil vom 28. juin 1884 (Cour d'assises du Jura) in Recueil général etc., IIe partie S. 219, das Urteil vom 22. Dezember 1852 und das vom 5. Februar 1885 bei Bonneville de Marsangy a. a. O. I, 51 bezw. II, 655.

3) Bonneville de Marsangy a. a. O. III, 42.

4) S. Zeitschrift für französisches Civilrecht Bd. 20 S. 91 fg.

Nach den Ausführungen des genannten Oberlandesgerichts steht dem selbständigen Ersatzrecht zunächst entgegen, daß in die Rechtssphäre der Versicherungsgesellschaft gar nicht eingegriffen sei. Nur der Verletzte sei ersatzberechtigt, „weil der Urheber dieser Handlung nur in dessen Rechtssphäre verletzend eingegriffen hat und seine bezüglichen Verpflichtungen durch einen von Dritten abgeschlossenen Vertrag nicht erweitert, sondern höchstens von dem Berechtigten auf einen andern übertragen werden können.“ [1] Es kehrt also hier genau dieselbe Streitfrage wieder, die wir bereits im § 8 für das ALR. erwähnt haben. Wie dort für das ALR. muß auch hier für den code civil bestritten werden, daß ein Eingriff in die Rechtssphäre Vorbedingung eines Ersatzanspruchs ist. Artikel 1382 setzt eine Ersatzpflicht für jede schuldhafte Schadenszufügung fest, von einem Eingriff in die Rechtssphäre ist aber nicht die Rede. Das, was oben (im § 8) darüber gesagt ist, läßt sich hier wiederholen.

Aus diesem Grunde könnte eine Klage nicht abgewiesen werden, vielmehr muß man mit Crome-Zachariae sagen, daß, „wenn man die Versicherungsgesellschaft als durch den Urheber des Unfalls ihrerseits als geschädigt betrachtet“,[2] sich eine direkte Klage des Versicherers sehr wohl konstruieren läßt.

Das erwähnte Oberlandesgericht sucht denn auch in seinen weiteren Ausführungen darzuthun, daß die Versicherungsgesellschaft gar nicht als Beschädigte zu betrachten sei. Es erübrigt sich auf diese Auseinandersetzungen hier näher einzugehen, da wir uns in den

1) a. a. O. S. 97.
2) a. a. O. Bd. II S. 631 Anm. 2.

§§ 2 und 3 mit dieser Frage bereits eingehend beschäftigt haben. Es sind im wesentlichen dieselben Einwände, als dort besprochen sind, welche das Oberlandesgericht gegen die Behauptung des Vorhandenseins eines Schadens macht: der Versicherungsvertrag sei die Ursache der Zahlung der Versicherungssumme, die Prämien seien als Äquivalent für die Versicherungssumme anzusehen usw. Es mag hier nur aus einem Urteil, das zum entgegengesetzten Entscheid gekommen ist, Folgendes demgegenüber angeführt sein:

„La Cour; . . . . . Attendu que tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer; que le crime d'assassinat déclaré constant par le jury à la charge de Pauly, Claude-Joseph, a causé à la dame Chenut et à sa fille mineure un préjudice moral et matériel pour lequet réparation leur est due; que ce même crime a également causé à la Comp. l'Union, en la forçant à payer dès à présent une assurance qu'elle ne devait acquitter qu'à une époque plus éloignée, un préjudice dont elle est en droit de demander la réparation; — Attendu que la Cour possède des éléments suffisants pour fixer le chiffre des dommages — intérêts dûs aux parties en cause; — Par ces motifs; — Recevant la demande formée par la Comp. l'Union; — Condamne Pauly à lui payer la somme de 2000 fr., etc.“

Es liegt m. E. gar kein Grund vor, die Gesellschaft abzuweisen. Wir kommen also zu dem Schlusse, daß

nach französischem Rechte die Versicherungsgesellschaft als ersatzberechtigt angesehen werden muß.

§ 14.

Wir können nunmehr das Resultat unserer Untersuchung dahin zusammenfassen: Die gestellte Frage wird grundsätzlich bejaht vom ALR. und dem code civil; nach dem gemeinen Recht und dem Recht des BGB. dagegen hat die Lebensversicherungsgesellschaft der Regel nach keinen selbständigen Ersatzanspruch gegen denjenigen, welcher den Tod des Versicherten schuldhaft verursacht hat. Eine Ausnahme findet für die letztgenannten beiden Rechte nur statt, wenn der Tötende in der böswilligen Absicht handelte, die Gesellschaft zu schädigen bezw. wenn die Voraussetzungen des § 826 BGB. gegeben sind.

De lege ferenda wird man sagen müssen, daß die Entscheidung nach gemeinem Recht und BGB. der Billigkeit am ehesten entspricht. Eine Abweisung der Versicherungsgesellschaft für alle Fälle steht mit unserem Gerechtigkeitsgefühl im Widerspruch. Man denke dabei an den von Hiestand[1] angeführten Fall: A. weiß, daß B. versichert ist; er wünscht den Versicherer zu schädigen und verletzt oder tötet einzig und allein zu diesem Zwecke den B., sodaß der Versicherer die polizemäßige Zahlung leisten muß". Es ist Hiestand beizustimmen, daß in einem solchen Falle die Verneinung eines Ersatzanspruchs des Versicherers eine Härte enthalten würde. Aber nach gemeinem sowohl wie bürgerlichem Recht ist hier die Gesellschaft berechtigt Schadensvergütung zu verlangen.

1) a. a. O. S. 40.

Empfinden wir so eine Abweisung des Ersatzanspruches in allen Fällen als ungerecht, so muß andererseits betont werden, daß die unbedingte Zuerkennung desselben zu durchaus unbilligen Konsequenzen führen muß. Um ein von Oertmann[1] angeführtes Beispiel zu benutzen: wenn ein Kutscher infolge unvorsichtigen Fahrens den Tod eines reichen Nichtsthuers herbeiführt, der „sein kostbares Leben zufällig mit Hunderttausenden versichert hatte", soll da der Kutscher wegen seiner Unvorsichtigkeit zu einem so weitgehenden Ersatz verpflichtet werden, daß er auch den der Versicherungsgesellschaft entstandenen Schaden auszugleichen hat? Das wäre, um mit Oertmann zu reden, eine „geradezu unerhörte" Belastung des Thäters.

Gemeines sowie bürgerliches Recht vermeiden beide Extreme und sie werden daher als den praktischen Anforderungen am nächsten kommend angesehen werden müssen.

1) In der Festgabe S. 28.